Der Absatzbegriff des Reichskaligesetzes.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

der Juristenfakultät der Universität zu Rostock

eingereicht von

Rudolf Zechlin

Referendar aus Lüneburg.

Druck von Robert Noske, Borna-Leipzig

Großbetrieb für Dissertationsdruck

1914.

Referent: Professor Dr. Wüstendörfer.

Meinem lieben Vater.

Literaturverzeichnis.

1. **Bielmann,** Das Kaligesetz in der Praxis. Verlag der „Industrie", Berlin 1911.
2. **Görres-Kormann,** Das Reichskaligesetz. Jung-Verlag G. m. b. H., Charlottenburg 1911.
3. **Görres-Kormann,** Studien zum Kaligesetz. Veröffentlicht in den Annalen des Deutschen Reichs für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft 1911 Nr. 1 u. 2.
4. **Silberberg,** Gesetz über den Absatz von Kalisalzen. Verlag von W. Knapp, Halle a. S. 1910.
5. **v. Staudinger,** Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 7./8. Aufl. Bd. 3.
6. **Voelkel,** Gesetz über den Absatz von Kalisalzen. Guttentagsche Sammlung Nr. 100.

---

7. Deutsche Juristenzeitung 17. Jahrg. Nr. 18.
8. Entwurf und Begründung eines Gesetzes über den Absatz von Kalisalzen. 12. Legislaturperiode II. Session 1909/10, Drucksache Nr. 219.
9. Kommissionsbericht über den Entwurf. Aktenstück Nr. 475.
10. Stenographische Berichte der Reichstagsverhandlungen. 12. Legislaturperiode II. Session Bd. 259 u. 261.
11. Zeitschrift für Bergrecht. 53. Jahrg. Heft 3.

Inhaltsverzeichnis.

A. Einleitung.

Die §§ 26 u. 27 des Reichsgesetzes betr. den Absatz von Kalisalzen v. 25. 5. 1910 setzen die öffentlichen Abgaben fest, die der Kaliwerksbesitzer zu entrichten hat. Solche Abgaben hat er zu bezahlen für jeden Doppelzentner reines Kali seines Gesamtabsatzes, der durch die Verteilungsstelle, das amtliche Organ der Kaliindustrie für jeden Kaliwerksbesitzer festgesetzt wird. Weitere Abgaben, die sogen. Überkontingentsabgaben, hat er für die Mengen zu entrichten, die er über das ihm zustehende Kontingent absetzt. Die Erhebung der Abgaben erfolgt gemäß § 28 Abs. 2 des zit. Gesetzes durch die Landesbehörden.[1]) Die Abgaben werden gemäß § 28 Abs. 1 mit dem Tage des Absatzes fällig. Von praktischer Bedeutung ist daher die Frage, wann der Tatbestand des Absatzes erfüllt ist, der die gesetzliche Abgabepflicht zur Folge hat. Der Untersuchung dieser Frage soll die vorliegende Arbeit dienen.

---

[1]) Nach den Ausführungsbestimmungen zu § 28 erfolgt die Erhebung der Abgaben in der Weise, daß die Kaliwerksbesitzer monatlich eine Nachweisung der fälligen Reichsabgaben der zuständigen Zoll- oder Steuerbehörde bis zum 5. des folgenden Monats in doppelter Ausfertigung einzureichen haben.

B. Der Absatzbegriff des Reichskaligesetzes.

I. Im allgemeinen: Der Absatzbegriff und die über ihn aufgestellten drei Theorien.

Den Absatzbegriff des Kaligesetzes erläutert der § 3 zit. Gesetzes. Er besagt: „Absatz im Sinne dieses Gesetzes ist jede Besitzübertragung von Kalisalzen an einen anderen“.

Als Absatz gilt ferner die Abgabe von Kalisalzen an eine dem Kaliwerksbesitzer gehörige Fabrik oder Fabrikabteilung zum Zwecke der Weiterverarbeitung zu nicht unter § 2 Abs. I b u. c genannten Erzeugnissen.[1])

Als Absatz gilt drittens jede Versendung von Kalisalzen in das Ausland.

Als Absatz gilt jedoch nicht die Abgabe von Rohsalzen zur Weiterverarbeitung zu den im § 2 Abs. I b u. c bezeichneten Erzeugnissen[2]) an eine Fabrik, deren Besitzer

---

[1]) Solche Erzeugnisse sind z. B. Pottasche, Ätzkali, Kalisalpeter.

[2]) Kalisalze im Sinne des Gesetzes sind nach § 2: a) die kaliumhaltigen aus den Kalisalzbergwerken gewonnenen Mineralien — die Kalirohsalze — in fester oder gelöster Form; b) Chlorkalium, schwefelsaures Kali, schwefelsaure Kalimagnesia, die sogen. Kalidüngesalze sowie alle sonstigen kaliumhaltigen Fabrikate, welche in der Regel unmittelbar aus den Kalirohsalzen hergestellt werden, ferner die kaliumhaltigen Rückstände dieser Herstellung; c) die Mischung von Rohsalzen (a) und Fabrikaten (b) — Mischsalze —.

den Anordnungen der liefernden Kaliwerksbesitzer hinsichtlich des Absatzes unbedingt nachzukommen verpflichtet ist. Die in solchen Fabriken hergestellten Fabrikate gelten als Erzeugnisse des das Rohsalz liefernden Kaliwerkes. Ob die Fabrik unter die Bestimmungen dieses Absatzes fällt, entscheidet die Verteilungsstelle.

Aus der Stellung des ersten Absatzes und seinem Wortlaut geht unzweifelhaft hervor, daß grundsätzlich jede Besitzübertragung von Kalisalzen an einen anderen Absatz ist. Dieser Grundsatz jedoch erleidet gewisse Einschränkungen durch die folgenden Absätze des § 3.

Nach § 3 Abs. II gilt die Abgabe von Kalisalzen an eine dem Kaliwerksbesitzer gehörige Fabrik oder Fabrikabteilung zum Zwecke der Weiterverarbeitung zu nicht unter § 2 Abs. I 1 b u. c genannten Erzeugnissen, also zu Pottasche, Ätzkali, Kalisalpeter usw. als Absatz. Trotzdem hier also gar keine Besitzübertragung vorliegt, weil der Kaliwerksbesitzer das gewonnene Kali an seine eigene Fabrik weitergibt, gilt doch diese Abgabe als Absatz.

Ebenfalls läßt der § 3 Abs. III den Begriff der Besitzübertragung unberührt. Nach ihm ist jede Versendung von Kalisalzen in das Ausland als Absatz anzusehen.

Der § 3 Abs. IV endlich besagt, daß als Absatz nicht gilt die Abgabe von Rohsalzen zur Weiterverarbeitung zu den in § 2 Abs. I 1 b u. c bezeichneten Erzeugnissen an eine Fabrik, deren Besitzer den Anordnungen des liefernden Kaliwerksbesitzers hinsichtlich des Absatzes unbedingt nachzukommen verpflichtet ist. Es handelt sich also um die Abgabe von Kalisalzen seitens eines Kaliwerksbesitzers an den Besitzer einer sogen. Sonderfabrik. Obwohl die Abgabe der Kalisalze nicht nur eine Besitzübertragung ist, sondern sogar eine Eigentumsübertragung sein kann, gilt sie doch nicht als Absatz.

Aus der Betrachtung des Gesetzestextes ergibt sich demnach, daß tatsächlich nur grundsätzlich jede Besitzübertragung von Kalisalzen an einen anderen „Absatz" ist (§ 3 Abs. I), daß aber auch da ein „Absatz" von Kalisalzen vorhanden sein kann, wo der Begriff der Besitzübertragung entfällt (§ 3 Abs. II u. III). Andererseits erhellt aus § 3 Abs. IV, daß trotz der Besitzübertragung von Kalisalzen in diesem Fall ein Absatz derselben nicht vorliegt. Mit anderen Worten, Absatzakt und Besitzübertragung sind nicht immer gleichbedeutend. Daß in der Regel die Besitzübertragung auch den Augenblick des Absatzes enthält, ergibt sich aus der Erwägung, daß jeder Absatz sich gewöhnlich durch Besitzwechsel vollzieht. In Frage kommt die Besitzübertragung überhaupt nur, wie aus der Erläuterung des Gesetzestextes hervorgegangen ist, bei den Absätzen I u. IV des § 3. Diese gehören daher an sich zusammen und sollen zunächst auch zusammen betrachtet werden.

Was ist unter Besitzübertragung zu verstehen?

In der Begründung zu dem Entwurf des Gesetzes ist dieser Begriff nicht erörtert; es findet sich nur die Bemerkung in der Begründung, daß der Begriff des Absatzes im wesentlichen entsprechend dem Kalisyndikatsvertrage bestimmt sei.[1]) In der Literatur sind drei Ansichten vertreten.[2])

Die erste will den Besitzbegriff des Kaligesetzes ebenso auslegen wie das bürgerliche Recht. Dieser Gedanke liegt an sich nahe, da das bürgerliche Recht mit dem Besitzbegriff einen ganz bestimmten Ideenkomplex verbindet.

---

[1]) § 4 Satz 1 der Begr. des Entw. S. 19.

[2]) Vorweg sei hier bemerkt, daß die Theorien in der Literatur nicht ausführlich entwickelt, sondern nur in ihren Grundzügen und in knappen Umrissen angedeutet sind.

So sagt Völkel in seinem Kommentar, allerdings ohne jede nähere Begründung: Was Besitzübertragung ist, bestimmt sich nach den allgemeinen Grundsätzen des bürgerlichen und des Handelsrechts.[1]) Und Silberberg: Da das Besitzmoment zu entscheidender Bedeutung erhoben wird, müssen die Besitzlehre des Bürgerlichen Gesetzbuchs und gewisse einschlägige Bestimmungen des Handelsgesetzbuchs zur Interpretation herangezogen werden.[2]) Im Gegensatz zu diesen Schriftstellern versuchen Görres-Kormann den Begriff der Besitzübertragung aus dem Kaligesetz, d. h. aus der ratio legis abzuleiten. Sie halten danach zwei Auffassungen für möglich, ohne sich übrigens für eine von beiden zu entscheiden.[3]) Kormann hat in seinen Kalirechtlichen Studien[4]) lediglich die zweite erörtert und für brauchbar erachtet. Die erste knüpft unmittelbar an den gesetzlichen Wortlaut des § 3 Abs. I an. Nach ihr hat der Gesetzgeber die Besitzübertragung als Absatzakt deshalb bezeichnet, weil er es abstellen wollte auf einen sinnfällig erkennbaren Vorgang. Daher will sie im allgemeinen die zivilistischen Begriffe unbedenklich verwenden mit der einen Einschränkung, daß die Übertragung des bloß mittelbaren Besitzes, weil sie kein sinnfällig erkennbarer Vorgang ist, nicht als Besitzübertragung zu gelten hat. Die Übertragung des Besitzes von Kali an den Inhaber einer abhängigen Sonderfabrik und folgeweise auch die Übertragung an Frachtführer oder ähnliche Personen zum Zwecke der Weiterbeförderung an abhängige Sonderfabriken sind durch Ausnahmevorschrift — § 3 Abs. IV — aus dem Absatzbegriff ausgeschieden.

---

[1]) Völkel Ziff. 2 zu § 3 S. 63.

[2]) Silberberg Ziff. 17 S. 17.

[3]) Görres-Kormann S. 9.

[4]) Studien zum Kaligesetz, in AnnDR.

Im Anschluß an den zit. Kommentar soll dieser Absatzbegriff als der materiell-zivilistische Absatzbegriff bezeichnet werden.

Die zweite Auffassung, die einen wirtschaftlichen Absatzbegriff aufzustellen versucht, geht von der Feststellung aus, daß der Absatzbegriff im Sinne des § 3 Abs. I u. IV zwar zunächst (§ 3 Abs. I) an das Moment des Besitzwechsels anknüpft, daß dieser Besitzwechsel jedoch für ihn nicht unbedingt wesentlich ist. Auch trotz des Eintritts eines Besitzwechsels braucht ein Absatz nicht vorhanden zu sein (§ 3 Abs. IV). Aus dieser Feststellung leitet nun diese Auffassung den Grundgedanken des Absatzbegriffes im Sinne des § 3 Abs. I u. IV ab und formuliert ihn dahin: Das Wesentliche dieses Begriffes ist nicht das persönliche Moment, sondern das Wesentliche ist ein sachliches Moment, nämlich die „Herausgabe der Kalisalze aus dem wirtschaftlichen Machtbereich“ des Kaliwerksbesitzers. Weil regelmäßig der Besitzwechsel die weggegebenen Kalisalze diesem wirtschaftlichen Machtbereich entzieht, deshalb ist grundsätzlich allerdings der Begriff des Absatzes gleichbedeutend mit dem der Besitzübertragung, aber nur eben grundsätzlich, da dort, wo ausnahmsweise trotz des Besitzwechsels die fortgegebenen Kalisalze in dem bisherigen wirtschaftlichen Machtbereich verbleiben, der Besitzwechsel nicht als Absatz zu gelten hat.

Allen drei Theorien ist gemeinsam, daß nach ihnen die Besitzübertragung jedenfalls ein dingliches Rechtsgeschäft ist, daß der Absatzakt demnach noch nicht vollendet ist mit dem Abschluß eines diesem dinglichen Rechtsgeschäfte zugrunde liegenden obligatorischen Rechtsgeschäftes.

Wie sich nun schon aus der Betrachtung des Ge-

setzestextes und der sich auf diesem aufbauenden Theorien ergibt, kann mit dem Begriff der Besitzübertragung der Absatzbegriff noch nicht erschöpft sein, vielmehr muß noch ein anderes Kriterium für das Vorhandensein des Absatzbegriffes wesentlich sein.

II. Im besonderen: Die Anwendung dieser Theorien auf Rechtsgeschäfte des bürgerlichen Rechts.

Um dieses Kriterium zu finden, sollen die genannten Theorien, und zwar zunächst die zivilistische, auf ihre Richtigkeit an Hand verschiedener Rechtsgeschäfte des bürgerlichen Rechts geprüft werden. Es sollen zunächst die Rechtsgeschäfte erörtert werden, bei denen praktisch ein Unterschied zwischen den Theorien über den Augenblick des Absatzaktes nicht hervortritt. Das sind aber die Rechtsgeschäfte, bei denen die Übertragung des unmittelbaren Besitzes ohne Begründung eines Besitzvermittlungsverhältnisses nach § 868 BGB. erfolgt.

1. Die zivilistische Theorie.

a) Rechtsgeschäft der Übertragung des unmittelbaren Besitzes ohne Begründung eines Besitzvermittlungsverhältnisses (§ 868 BGB.).

Normalerweise vollzieht sich der Absatz der Kalisalze durch die Veräußerung. Bei der Übernahme des zivilistischen Begriffes der Besitzübertragung ist der Absatzakt und der Augenblick, an dem die Abgaben fällig werden, nicht der, wo der obligatorische Kaufvertrag geschlossen, sondern der, wo der Kaufvertrag durch die Übergabe erfüllt wird. Das erhellt daraus, daß diese Theorie unter der Besitzübertragung ein dingliches Rechtsgeschäft versteht.

Auf den Tausch finden gemäß § 515 BGB. die Vorschriften über den Kauf entsprechende Anwendung. Vollzieht sich der Tausch durch die tatsächliche Hingabe des Tauschobjektes — hier der Kalisalze —, so ist der Absatz wie beim Kauf mit der Übergabe des Tauschobjektes nicht etwa mit dem Abschluß des Tauschvertrages eingetreten. Von praktischer Bedeutung für die Kaliwerksbesitzer ist nur der Tausch von Kalisalzen mit einem anderen Kaliwerksbesitzer; denn einige Kaliwerke, vor allem die sogen. Karnallitwerke, sind infolge ihrer geologischen Verhältnisse nicht in der Lage, alle Kalisorten, sondern nur einige wenige bestimmte zu fördern. Da nun gemäß § 8 Abs. 2 die Kaliwerksbesitzer am Absatz der verschiedenen Kalisorten nach dem Verhältnis ihrer Beteiligungsziffer [1]) teilnehmen, geraten diejenigen Kaliwerke, die nur bestimmte Sorten zu liefern vermögen, und die infolgedessen ihr Absatzkontingent in den anderen Sorten nicht ausnutzen können, in eine ungünstige Lage. Aus diesem Grunde bestimmt § 8 Abs. 5, daß Kaliwerksbesitzern, welche infolge der Beschaffenheit ihrer Lagerstätten einzelne der im § 20 Abs. 1 [2]) aufgeführten Kalisorten nicht zu liefern vermögen, eine angemessene Beteiligung in anderen Kalisorten von der Verteilungsstelle zum Ausgleich zu gewähren ist. Es handelt sich bei der Bestimmung des § 8 Abs. 5 um den sogen. obrigkeitlichen Sortenausgleich, auf den Kaliwerksbesitzer ein Recht haben. Dieser obrigkeitliche Sortenausgleich kommt jedoch für unsere Betrachtung nicht in Frage, sondern vielmehr nur der rechtsgeschäftliche Sortenaustausch. Hierüber bestimmt

---

[1]) Die Festsetzung des Anteilverhältnisses an dem Absatz von Kalisalzen (der Beteiligungsziffern) erfolgt durch die Verteilungsstelle.

[2]) Karnallit, schwefelsaure Kalimagnesia, Chlorkalium.

der § 19 Abs. 1: „Kaliwerksbesitzer dürfen den ihnen zustehenden Anteil am Absatz ganz oder teilweise auf andere Kaliwerke übertragen und die Befugnis zum Absatz einzelner Sorten untereinander austauschen". Diese Bestimmung ist aus dem gleichen Grunde geschaffen wie die Bestimmung über den obrigkeitlichen Sortenausgleich. Der Austausch der Kalisalze vollzieht sich nach dieser Bestimmung also nicht durch die tatsächliche Hingabe der zu tauschenden Kalisalze, sondern nur durch Austausch der Befugnis zum Absatz einzelner Kalisorten. Das Gesetz regelt lediglich somit nur das abstrakte Übertragungsgeschäft. Dieses kann verschiedenen Inhalt haben, z. B. die Übertragung des Inlands- oder Auslandskontingents, des Kontingents in einer bestimmten Sorte usw. Jedenfalls handelt es sich immer nur um die Übertragung eines abstrakten Kontingents, eine Besitzübertragung der Kalisalze erfolgt normalerweise nicht. Daher kann man bei dem rechtsgeschäftlichen Sortenaustausch in der Regel von Absatz im Sinne des § 3 nicht sprechen. Allerdings kann der Austausch der Befugnis nach § 19 zum Austausch von Kalisalzen führen. Dann würde, wie oben erwähnt,[1]) mit der Übergabe des Tauschobjektes der Absatzakt eintreten.

Daß sich bei der Schenkung der Absatz nicht mit der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung des Schenkungsversprechens vollzieht, ergibt sich aus dem dinglichen Charakter der Besitzübertragung. Das Gegenteil würde in Hinsicht auf § 519 BGB. auch eine Unbilligkeit sein, da der Kaliwerksbesitzer trotz der Berechtigung, die Erfüllung des Schenkungsversprechens zu verweigern, doch seiner Abgabepflicht nachkommen müßte.

---

[1]) vgl. S. 8 Zeile 1 ff.

Das gleiche gilt vom Darlehnsvertrag; auch hier ist nach der zivilistischen Auffassung der Absatzakt mit der Hingabe der Kalisalze vollendet.

Bei dem Gesellschaftsvertrage kann vereinbart werden, daß vertretbare oder verbrauchbare Sachen in das Gesellschaftsvermögen einzubringen sind. In der Regel ist nach § 706 BGB. anzunehmen, daß das von einem Kaliwerksbesitzer in dieser Weise beigetragene Kali gemeinschaftliches Eigentum wird und somit mit der Einbringung der Kalisalze der Absatzakt vorliegt. Der Fall des § 732 BGB., daß das Kali nur zum Gebrauch beigetragen wird und nach Auflösung der Gesellschaft gemäß § 732 BGB. zurückzugeben ist, wird praktisch nicht eintreten, da ja der bestimmungsgemäße Gebrauch der Kalisalze in der Regel wenigstens im Verbrauch besteht.

Da bei diesen bisher betrachteten Rechtsgeschäften die Besitzübertragung von Kalisalzen in zivilistischem Sinne gleichzeitig auch einen sinnfällig erkennbaren Vorgang darstellt, und ebenfalls die Besitzübertragung das Kali aus dem wirtschaftlichen Machtbereich des Kaliwerksbesitzers entfernt, vollzieht sich bei allen drei Theorien der Augenblick des Absatzes mit der Besitzübertragung. Die Unterschiede zwischen den drei Meinungen über den Absatzakt treten erst hervor bei den Fällen, wo zwischen den Kaliwerksbesitzern und dem Erwerber ein Besitzvermittlungsverhältnis in Gemäßheit des § 868 BGB. vereinbart wird. Es werden zunächst die Rechtsgeschäfte zu prüfen sein, in denen der Erwerber unmittelbarer Besitzer wird, sodann die Fälle, wo dieser nur den mittelbaren Besitz erwirbt. Dieser Unterschied ist allerdings für die zivilistische Theorie unbeachtlich. Denn da sie den Begriff der Besitzübertragung des bürgerlichen Rechts uneingeschränkt zur Anwendung bringen will, ist auch

grundsätzlich nicht nur die Übertragung des unmittelbaren Besitzes, sondern auch die des mittelbaren Besitzes als Absatzakt anzusehen.

b) Rechtsgeschäfte der Übertragung nur des unmittelbaren Besitzes mit Begründung eines Besitzvermittlungsverhältnisses.

Von den Rechtsgeschäften, bei denen nur der unmittelbare Besitz übertragen wird, sollen zunächst die erörtert werden, wo mit der Besitzübertragung zugleich eine Entfernung der Kalisalze vom Kaliwerk verbunden ist.

aa) Die Übertragung, verbunden mit der Entfernung der Kalisalze vom Kaliwerk.

Eine besondere Art des Kaufes ist der Kauf unter Eigentumsvorbehalt (§ 455 BGB.). Zwar ist zweifelhaft und bestritten, ob überhaupt bei dem Kauf unter Eigentumsvorbehalt der Veräußerer den mittelbaren Besitz nach § 868 BGB. noch hat. Mit v. Staudinger[1]) wird dies jedoch zu bejahen sein, da der Erwerber vorerst nur auf die Zeit bis zum Ausfallen der Bedingung zum Besitz berechtigt und bis zum Wegfall der Bedingung die Sache keineswegs aus dem Vermögen des Veräußerers ausgeschieden ist. Bei einem sich unter Eigentumsvorbehalt vollziehenden Verkauf von Kalisalzen bleibt der Kaliwerksbesitzer bis zur Bezahlung des Kaufpreises Eigentümer der übergebenen Kalisalze. Im Sinne der zivilistischen Auffassung ist mit der Besitzübertragung der Absatz erfolgt und damit die Abgabepflicht eingetreten.

Die mietweise Überlassung von Kalisalzen wird selten sein, kann sich aber z. B. zu Ausstellungszwecken sehr

---

[1]) v. Staudinger zu § 868 III H S. 64.

wohl ereignen. Auch hier ist mit der Übergabe der Salze der Absatzakt eingetreten.

Der Miete ist die Leihe, der Auftrag und die Verwahrung gleichzustellen. Auch hier ist also mit der Übergabe der Kalisalze der Absatzakt eingetreten.

Zwischen dem Unternehmer eines Werkes und dem Besteller besteht ebenfalls ein unter den § 868 BGB. fallendes Verhältnis, wenigstens in dem Falle, wo von dem Besteller der Stoff geliefert ist. Mit der Übergabe von Kalisalzen seitens des Bestellers an den Unternehmer tritt nach der zivilistischen Auffassung der Absatzakt ein.

Das gleiche gilt von der Übergabe der Kalisalze an einen Lagerhalter, Spediteur, Frachtführer und Verkaufskommissionär. Auch hier ist jedesmal mit der Besitzübertragung der Absatzakt eingetreten.

Erwähnt werden mögen endlich auch die Fälle, obwohl sie praktisch kaum vorkommen werden, daß einem Dritten an den auf dem Grund und Boden des Kaliwerksbesitzers lagernden Kalisalzen ein Pfandrecht bestellt oder ein Nießbrauch eingeräumt wird. Auch hier wird, falls die Bestellung des Pfandrechtes oder die Einräumung des Nießbrauches gemäß § 1205 Abs. 1 Satz 1 bezw. § 1032 Satz 1 BGB. erfolgt, stets mit der Übergabe der Kalisalze der Absatzakt eintreten. Der praktisch vorkommende Fall wird die Einräumung des Nießbrauches an dem Kaliwerke selbst sein. Wir kommen damit zu den Rechtsgeschäften, bei denen zwar auch der unmittelbare Besitz übertragen wird, wo aber mit der Besitzübertragung eine Entfernung der Kalisalze vom Kaliwerk nicht verbunden ist.

bb) Die Übertragung ohne Entfernung der Kalisalze vom Kaliwerk.

Auch bei der Einräumung eines Nießbrauches an einem Kaliwerk entsteht ein Besitzvermittlungsverhältnis nach § 868 BGB. Hinsichtlich der schon geförderten und etwa auf dem Kaliwerk lagernden Kalisalze wird nach der zivilistischen Theorie der Absatzakt mit der Bestellung des Nießbrauches eingetreten sein, da der Nießbraucher unmittelbarer Besitzer wird. Er wird aber sogar auch Eigentümer der Kalisalze in Gemäßheit des § 1067 BGB., weil die Kalisalze verbrauchbare Sachen sind.

Bei der Pacht wird lediglich praktisch bedeutsam der Fall der Verpachtung eines Kaliwerkes an einen Dritten werden. Ob die Verpachtung eines Kaliwerkes im Sinne der zivilistischen Theorie Absatz ist, kann zweifelhaft sein. Da jedoch, wie bereits erwähnt, die zivilistische Theorie die Grundsätze des bürgerlichen Rechts ganz uneingeschränkt und ganz allgemein zur Anwendung bringen will, wird man auch in diesem Fall Absatz als vorliegend annehmen müssen. Denn mit der Besitzübertragung des Kaliwerkes auf den Pächter sind auch zugleich die Kalisalze mit übertragen, mindestens soweit diese bereits gefördert sind und auf dem Grund und Boden des Kaliwerksbesitzers lagern.

Auch bezüglich des eingebrachten Gutes der Ehefrau besteht ebenfalls ein Besitzvermittlungsverhältnis der im § 868 erwähnten Art. Gemäß § 1373 BGB. ist der Ehemann berechtigt, die zum eingebrachten Gute gehörenden Sachen seiner Ehefrau in Besitz zu nehmen. In der Besitzübertragung eingebrachter Kalisalze würde an sich ein Absatz liegen. Praktisch ist jedoch wiederum nur der Fall, daß der Ehemann kraft des ihm gesetzlich zustehenden Verwaltungs- und Nutznießungsrechts an dem eingebrachten

Frauengute das seiner Ehefrau gehörige Kalibergwerk betreibt. Hier ist wiederum nach der zivilistischen Theorie anzunehmen, daß wie beim Nießbrauch mit der Entstehung des Besitzvermittlungsverhältnisses und mit der Übertragung des unmittelbaren Besitzes der Absatzakt wenigstens hinsichtlich der bereits geförderten Salze eingetreten ist.

Bei der Ausübung der elterlichen Gewalt § 1649 BGB. kann der Inhaber der elterlichen Gewalt den unmittelbaren Besitz an den Sachen des Kindes haben, während das Kind nur den mittelbaren Besitz hat. Von praktischer Bedeutung ist wiederum nur der Fall, daß zu dem der Nutznießung unterliegenden Vermögen ein Erwerbsgeschäft, nämlich ein Kalibergwerk gehört, das von dem Inhaber der elterlichen Gewalt im Namen des Kindes und auf dessen Rechnung betrieben wird. Auch hier tritt wie beim ehemännlichen Nutznießungsrecht mit der Entstehung des Besitzvermittlungsverhältnisses der Absatzakt ein.

Desgleichen kann bei der Anordnung der Vormundschaft, bei dem Nachlaßpfleger (§ 1960 BGB.), dem Nachlaßverwalter (§§ 1975 ff.), dem Testamentsvollstrecker (§§ 1297 ff.) ein Besitzvermittlungsverhältnis nach § 868 BGB. vorliegen. Auch wegen dieser Rechtsverhältnisse kann auf früher erörterte verwiesen werden.

Eine ähnliche Stellung wie der Testamentsvollstrecker hat auch der Konkursverwalter. Auf die sehr streitige Frage, welche Stellung der Konkursverwalter dem Gemeinschuldner, dem Gläubiger, der Masse gegenüber hat, einzugehen, gehört nicht zu den Aufgaben dieser Arbeit. Für diese Untersuchung ist nur von Bedeutung, daß aus der Selbständigkeit der Verfügungsgewalt des Konkursverwalters in Ansehung der Masse zu folgern ist, daß

ein Besitzverhältnis nach § 868 BGB. vorliegt. Der unmittelbare Besitzerwerb des Kalibergwerkes durch den Konkursverwalter stellt wiederum hinsichtlich der bereits geförderten Kalisalze einen Absatzakt dar.

c) Rechtsgeschäfte der Übertragung nur des mittelbaren Besitzes.

Die Fälle der §§ 930 u. 931 BGB.

Es soll nun die Betrachtung der Rechtsgeschäfte folgen, bei denen nur der mittelbare Besitz übertragen wird, insbesondere ein Eigentumsübergang in Gemäßheit der §§ 930 u. 931 BGB. stattfindet. Auch hier ist nach der zivilistischen Theorie mit der Übertragung des mittelbaren Besitzes der Absatzakt eingetreten. So sagt Silberberg[1]: „Als eine Art der Besitzübertragung kommt insbesondere auch die Abtretung des Herausgabeanspruches seitens des mittelbaren Besitzers in Betracht". Auch das Reichsgericht[2]) sagt allerdings ohne weitere Begründung, indem es sich lediglich auf § 3 Abs. I stützt: „Gegenüber dem Wortlaut des § 3 Abs. I des Kaligesetzes muß anerkannt werden, daß die gesetzlich der körperlichen Übergabe einer beweglichen Sache gleichgestellten Maßnahmen — vgl. die §§ 930, 931 BGB., §§ 424, 450, 647 HGB. — an sich geeignet sind, einen Absatz im Sinne obiger Vorschrift darzustellen". Vorweg sei bemerkt, daß der § 931 für den Absatzakt bei der Zugrundelegung der zivilistischen Auffassung schwerlich in Frage kommen kann. Denn der § 931 setzt voraus, daß der Dritte bereits im Besitz der Sache ist. Es tritt aber nach der zivilistischen Theorie der Absatzakt nicht in dem Augenblick der Abtretung des

---

[1]) Ziff. 19 S. 17.

[2]) Z. f. Bergrecht 53. Jahrg. 3. Heft S. 389.

Herausgabeanspruches ein, sondern schon viel eher, nämlich in dem Zeitpunkt, wo der Dritte in den Besitz der Sache, d. h. der Kalisalze gelangt.

Nach der zivilistischen Theorie ist somit jede Besitzübertragung, ganz gleichgültig, ob nur der unmittelbare oder auch nur der mittelbare Besitz übertragen wird, als Absatzakt zu bezeichnen.

2. Die materiell-zivilistische Theorie.

Die materiell-zivilistische Auffassung will auch im allgemeinen den Begriff der Besitzübertragung des bürgerlichen Rechts auf das Kaligesetz übertragen und bezeichnet auch in den meisten Fällen den Augenblick der Besitzübertragung als Absatzakt. Praktisch unterscheidet sie sich von der zivilistischen Theorie aber dadurch, daß sie die Übertragung des bloß mittelbaren Besitzes nicht als Absatz ansieht, weil diese Übertragung kein sinnfällig erkennbarer Vorgang ist. Man wird ihr aber auch mit der Annahme nicht unrecht tun, daß sie auch die Übertragung des unmittelbaren Besitzes dort, wo die Übertragung keinen sinnfällig erkennbaren Vorgang darstellt, d. h. nicht verbunden ist mit einer Entfernung der Kalisalze vom Kaliwerk, nicht als Absatzakt bezeichnen will. Daher wird man bei den Rechtsgeschäften, wo zwar ein Besitzvermittlungsverhältnis entsteht, und wo der unmittelbare Besitz übertragen wird, wie z. B. bei Bestellung des Nießbrauches an einem Kaliwerk, dem ehemännlichen und elterlichen Verwaltungs- und Nutznießungsrecht (vgl. ferner die S. 13 ff. unter II. 1. bb) erörterten Rechtsgeschäfte) keinen Absatz annehmen dürfen. Vielmehr treten hier der Nießbraucher bezw. der Ehemann, Vormund, Testamentsvollstrecker usw. an die Stelle des ursprünglichen Besitzers. Ob letztere oder die Vertretenen als

Kaliwerksbesitzer zu behandeln und Subjekt der Abgabenverpflegung sind, entscheidet die materiell-zivilistische Anschauung jedoch nicht.[1]) Ferner liegt in den Fällen, wo etwa das Eigentum an den auf dem Grund und Boden des Kaliwerkes lagernden Kalisalzen in Gemäßheit des § 930 BGB. übertragen wird, ein Absatz nicht vor, wiederum weil diese Eigentumsübertragung einen sinnfällig erkennbaren Vorgang nicht darstellt.

In den übrigen S. 7 ff. unter II. 1. a) erörterten Rechtsgeschäften tritt aber im gleichen Augenblick wie bei der zivilistischen Theorie mit der Besitzübertragung der Absatzakt ein, denn hier stellt die Besitzübertragung einen sinnfällig erkennbaren Vorgang dar. Auch bei den Rechtsgeschäften, wo ein Besitzvermittlungsverhältnis nach § 868 BGB. vorliegt und wo mit der Übertragung des unmittelbaren Besitzes zugleich die sichtbare Fortgabe der Kalisalze verbunden ist (vgl. die S. 11 ff. unter II. 1. b) aa) erörterten Rechtsgeschäfte), tritt der Absatzakt wie bei der zivilistischen Theorie mit der Übertragung des unmittelbaren Besitzes ein.

Mit der Übergabe der Kalisalze an den Mieter, Entleiher, Verwahrer, Lagerhalter, Spediteur usw. ist also der Absatzakt vollendet. Nur nimmt hier die materiell-zivilistische Auffassung die Fälle aus, wo die Übertragung der Salze an einen Frachtführer oder Beauftragten erfolgt zum Zwecke der Beförderung an eine Sonderfabrik. Da die Übertragung der Salze an die Sonderfabrik gemäß § 3 Abs. IV kein Absatz ist, kann auch nach der materiell-zivilistischen Auffassung die Übertragung der Salze auf die Person, die die Salze zur Sonderfabrik befördert, kein Absatz sein.

---

[1]) vgl. hierzu die Ausführungen S. 25, 26.

Im Gegensatz zu der zivilistischen Theorie enthält nach der materiell-zivilistischen Auffassung somit nicht jede Besitzübertragung von Kalisalzen, sondern nur die Besitzübertragung, die einen sinnfällig erkennbaren Vorgang darstellt, einen Absatzakt.

3. Die wirtschaftliche Theorie.

a) Ihre Stellungnahme hinsichtlich der unter II. 1. a) erörterten Rechtsgeschäfte.

Die wirtschaftliche Auffassung unterscheidet sich erheblich von den beiden anderen Theorien. Sie stellt es auf das wirtschaftliche Moment ab und läßt den Absatzakt erst dort eintreten, wo durch die Besitzübertragung das Kali dem wirtschaftlichen Machtbereich des Kaliwerksbesitzers entzogen wird. Bei den Rechtsgeschäften, die oben unter II. 1. a) erörtert sind (Kauf, Tausch usw.), wird das Kali mit der erfolgten völligen Besitzübertragung dem wirtschaftlichen Machtbereich des Kaliwerksbesitzers entzogen und infolgedessen ist in diesen Fällen ebenfalls mit der Besitzübertragung der Absatzakt eingetreten.

b) Ihre Stellungnahme hinsichtlich der unter II. 1. b) erörterten Rechtsgeschäfte.

Ob bei den Rechtsgeschäften der im § 868 BGB. angedeuteten Art, die Übertragung des unmittelbaren Besitzes den Absatzakt enthält, ist nach der wirtschaftlichen Auffassung danach zu entscheiden, ob der unmittelbare Besitzer durch die Übertragung ein „Recht" oder nur eine „Pflicht" zum Besitz erwirbt. Nur dann, wenn dieser ein Recht zum Besitz erhält, nimmt die wirtschaftliche Auffassung an, daß die Besitzübertragung der Kalisalze den Absatzakt darstellt. Sie führt aus[1]: „Wird der

[1]) Görres-Kormann, Komm. S. 9.

unmittelbare Besitz ausgeübt auf Grund eines Verhältnisses, vermöge dessen der unmittelbare Besitzer dem mittelbaren Besitzer gegenüber ‚zum Besitz berechtigt‘ ist, so wird dadurch der wirtschaftliche Machtbereich des Kaliwerksbesitzers eingeengt“. Denn der § 986 BGB. bestimmt: „Der Besitzer kann die Herausgabe der Sache verweigern, wenn er oder der mittelbare Besitzer, von dem er sein Recht zum Besitz ableitet, dem Eigentümer gegenüber zum Besitz berechtigt ist“. Wird dagegen der unmittelbare Besitz ausgeübt, auf Grund eines Verhältnisses, vermöge dessen der unmittelbare Besitzer dem mittelbaren Besitzer ‘zum Besitz nur verpflichtet‘ ist, so tritt diese Einschränkung der Wirtschaftsmacht des Kaliwerksbesitzers nicht ein, weil dem zum Besitz Verpflichteten das im § 986 erwähnte Herausgabeverweigerungsrecht nicht zusteht.

Bei einem Rechtsgeschäft wie dem Kauf unter Eigentumsvorbehalt ist daher der Absatzakt in dem Augenblick der Besitzübertragung erfolgt, da der Käufer eben infolge des Kaufes ein unmittelbares Recht zum Besitz erwirbt und dementsprechend der wirtschaftliche Machtbereich des Kaliwerksbesitzers eingeengt ist. Das gleiche gilt von der Miete. Die Leihe dürfte der Miete nach der wirtschaftlichen Auffassung in den Fällen gleichzustellen sein, in denen zwischen dem Verleiher und Entleiher der Ausschluß des Rückforderungsrechtes nach § 604 Abs. 2 BGB. vereinbart ist. Dann hat auch der Entleiher ein Recht zum Besitz der entliehenen Sache, weil er unter Berufung auf die getroffene Vereinbarung die Herausgabe der geliehenen Sache nach § 986 BGB. verweigern kann. Auch hier würde also mit der Übergabe der Kalisalze der Absatzakt eingetreten sein.

Beim Werkvertrag enthält ebenfalls die Übergabe der Salze vom Besteller an den Unternehmer den Absatz-

akt. Dieser Fall wird praktisch da vorkommen können, wo ein Kaliwerksbesitzer die geförderten Rohsalze an eine Fabrik zur Verarbeitung gibt. Allerdings erwirbt in diesem Fall der Unternehmer, d. h. der Fabrikant, durch die Verarbeitung der Salze das Eigentum an ihnen nicht; vielmehr macht die Spezifikation den Besteller zum Eigentümer der neuen Sache, also der aus den Rohsalzen hergestellten Erzeugnisse. Jedenfalls hat aber der Unternehmer an den Rohsalzen die ihm zur Verarbeitung übergeben sind, ein Recht zum Besitz. Dies dürfte schon aus dem § 647 BGB. zu folgern sein, der bestimmt, daß der Unternehmer für seine Forderungen aus dem Vertrage ein Pfandrecht an den von ihm hergestellten beweglichen Sachen des Bestellers hat, wenn sie bei der Herstellung in seinen Besitz gelangt sind. Auch der § 3 Abs. IV enthält Bestimmungen werkvertraglicher Art, denn hier erfolgt gerade die Abgabe der Rohsalze an die Sonderfabrik zum Zwecke der Weiterverarbeitung. Jedoch ist das Rechtsverhältnis zwischen Kaliwerksbesitzer und Sonderfabrikanten nicht als Werkvertrag aufzufassen.[1]) Der § 3 Abs. II behandelt gleichfalls eine Abgabe von Kalisalzen zum Zwecke der Weiterverarbeitung. Da aber hier Besteller und Unternehmer in einer Person vereinigt sind, liegt schon aus diesem Grunde kein Werkvertrag vor.

Bei der Verwahrung und der Leihe hingegen ist nach der wirtschaftlichen Auffassung im Gegensatz zu den beiden anderen Theorien mit der Übergabe der Salze an den Verwahrer bezw. den Entleiher, der Absatzakt nicht eingetreten, weil beide nicht zum „Besitz Berechtigte“, sondern nur zum „Besitz Verpflichtete“ sind. Daß der Entleiher nur eine Pflicht zum Besitz hat, nimmt die wirtschaftliche

---

[1]) vgl. S. 33.

Auffassung deswegen an, weil der Verleiher zu jederzeitigen Rückforderung berechtigt ist. Auch die etwaige Weitergabe der geliehenen Kalisalze an einen Dritten wird nach ihr keinen Absatz darstellen, da die Kalisalze immer noch dem wirtschaftlichen Machtbereich des Verleihers nicht entzogen sind, denn dieser hat nach § 604 BGB. ein unmittelbares Rückforderungsrecht gegen den Dritten. Der Dritte kann aber auch die Herausgabe nach § 986 BGB. nicht verweigern, da er nicht zum Besitz berechtigt ist.

Da ebenfalls nach § 695 BGB. der Hinterleger die hinterlegte Sache jederzeit zurückfordern kann, hat nach der wirtschaftlichen Auffassung auch der Verwahrer nur eine „Pflicht zum Besitz“;[1]) daher ist die Abgabe der Kalisalze an ihn kein Absatz.

Dem Verwahrer stellt die wirtschaftliche Auffassung den Lagerhalter des Bürgerlichen Gesetzbuchs gleich,[2]) auch hier wohl wieder aus dem Grunde, weil der Einlagerer das Gut jederzeit zurückfordern kann. Daß es sich bei den Kalisalzen um vertretbare Sachen handelt, ist hier unbeachtlich, weil selbst bei einer etwaigen Vermischung der Lagerhalter kein Eigentum an den Salzen gemäß § 419 Abs. 2 HGB. erwirbt, woraus er ein Recht zum Besitz herleiten könnte. Die Übergabe von Kalisalzen an einen Lagerhalter ist praktisch etwa bei mangelnden Aufbewahrungsräumen wohl denkbar. Diese Übergabe stellt nach der wirtschaftlichen Auffassung demnach einen Absatzakt nicht dar.

Ebenso verhält es sich mit dem Auftrag. Auch hier kann nach der wirtschaftlichen Auffassung in der Hingabe

---

[1]) Görres-Kormann, Komm. S. 9.
[2]) Görres-Kormann, Komm. S. 9.

der Kalisalze an den Beauftragten deswegen kein Absatz vorliegen, weil der Beauftragte lediglich eine „Pflicht“, aber kein „Recht zum Besitz“ hat. Wann der Augenblick des Absatzes eintritt, wird sich danach bestimmen, welcher Art der Auftrag ist. Händigt der Kaliwerksbesitzer dem Beauftragten das Kali ein zum Zwecke der Übergabe etwa an einen Lagerhalter, so tritt überhaupt kein Absatz ein, da, wie oben ausgeführt ist, die Übergabe an einen lediglich „zum Besitz Verpflichteten“ kein Absatz im Sinne der wirtschaftlichen Auffassung ist. Übergibt der Beauftragte aber das Kali etwa einem Mieter, so wird mit der Übergabe an diesen der Absatz vollzogen sein, da dann die Kalisalze von einem „zum Besitz Verpflichteten“ auf einen „zum Besitz Berechtigten“ übergehen würden und mit diesem Übergang nach der wirtschaftlichen Auffassung der Herrschaftsbereich des Kaliwerksbesitzers eingeengt ist.

Nun wird eine Übergabe von Kalisalzen an einen Verwahrer oder Entleiher praktisch kaum vorkommen. Insoweit hatte die obige Untersuchung nur eine theoretische Bedeutung.

Die praktische Bedeutung des Gegensatzes zwischen der zivilistischen und materiell-zivilistischen Theorie auf der einen Seite und der wirtschaftlichen Auffassung auf der andern Seite zeigt sich erst dort, wo die Übergabe der Kalisalze an einen Verkaufskommissionär, insbesondere jedoch an einen Spediteur oder Frachtführer erfolgt. Nach der wirtschaftlichen Auffassung ist ersterer hinsichtlich des dem Kommittenten gehörigen Gutes und sind letztere hinsichtlich des ihnen zur Beförderung anvertrauten Gutes zum „Besitz nur verpflichtet“.[1] Es tritt demnach im Gegensatz zu den beiden anderen Theorien

[1]) Görres-Kormann S. 11.

in den zahlreichen Fällen, wo eine Versendung der Kalisalze erfolgt, der Absatzakt nicht mit der Übergabe an den Spediteur oder Frachtführer, sondern erst später ein.

Diese „Pflicht zum Besitz“ kann sich aber gerade bei dem Frachtführer und Spediteur nach der wirtschaftlichen Auffassung infolge des ihnen gesetzlich zustehenden Pfandrechts (vgl. HGB. §§ 410, 440) in ein „Recht zum Besitz“ verwandeln. Die Schwierigkeiten, die sich daraus ergeben können, daß aus einer „Besitzpflicht“ ein „Besitzrecht“ wird, und daß mit diesem Übergang die Abgabepflicht umgangen werden kann, weil ja die ursprüngliche Übergabe der Kalisalze an einen Besitzverpflichteten abgabefrei ist, sucht Kormann durch die Konstruktion des Begriffes „mittelbarer Absatz“ zu umgehen.[1])

Für die Konstruktion dieses Begriffes stützt die wirtschaftliche Auffassung sich auf § 3 Abs. IV, weil hier nicht unmittelbar der Kaliwerksbesitzer, sondern der abhängige Sonderfabrikant den Absatz der Salze vornimmt. Und darin eben liegt die Besonderheit des mittelbaren Absatzes, daß der Absatz nicht wie gewöhnlich durch den Kaliwerksbesitzer, sondern durch einen anderen erfolgt, die abgesetzten Kalisalze jedoch auf das Kontingent des Kaliwerksbesitzers zur Anrechnung kommen. Die in Betracht kommenden Fälle dieses mittelbaren Absatzbegriffes werden bei Anwendung der wirtschaftlichen Auffassung verschiedene sein.

In Frage kommt zunächst der Fall des § 3 Abs. IV, von dem die wirtschaftliche Auffassung ausgeht.

Ein weiterer Fall ist der, daß der Kommissionär im Auftrage des Kommittenten und nach dessen Weisungen das Kommissionsgut verkauft. Hier tritt der Absatzakt

---

[1]) Görres-Kormann, Komm. S. 13.

ein nicht mit dem Augenblick der Übergabe der Salze an den Verkaufskommissionär, sondern in dem Augenblick, wo der Verkaufskommissionär, die Mittelsperson, die Salze weiterveräußert.

Auch in den Fällen, wo die Zwischenperson die übergebenen Kalisalze, sei es in Ausübung eines gesetzlichen Pfandrechtes, oder eines kaufmännischen Zurückbehaltungsrechtes, an den Sonderfabrikanten nicht abliefert, sondern veräußert, wird nach der wirtschaftlichen Auffassung der Ergänzungsbegriff des mittelbaren Absatzes in Anwendung zu bringen sein.

Endlich liegt bei der wirtschaftlichen Auffassung in den zahlreichen Fällen ein mittelbarer Absatz vor, wo der ursprünglich zum Besitz Verpflichtete infolge einer Vereinbarung nach § 929 Satz 2 BGB. Eigentum an den Kalisalzen erwirbt und diese dann veräußert.[1])

Die materiell-zivilistische Auffassung will den Ergänzungsbegriff des mittelbaren Absatzes in den Fällen zur Anwendung bringen, wo ein Spediteur oder Frachtführer die Kalisalze nicht auftragsgemäß zur Sonderfabrik (§ 3 Abs. 4) befördert, sondern vermöge seines etwaigen Pfandrechtes veräußert. Denn da nach ihr die Übergabe der Kalisalze an einen Spediteur zum Zwecke der Beförderung an eine Sonderfabrik abgabefrei bleibt, würde andernfalls trotz der Veräußerung der Kalisalze durch den Spediteur kein Absatz vorliegen und die Abgabepflicht somit umgangen werden. Hier soll die Veräußerung durch den Spediteur als mittelbarer Absatz bezeichnet werden, und die abgesetzten Salze sollen auf das Kontingent des Kaliwerksbesitzers in Anrechnung kommen.[2])

---

[1]) Görres-Kormann, Komm. S. 10.

[2]) Görres-Kormann, Komm. S. 10.

In Übereinstimmung mit der materiell-zivilistischen Auffassung sieht die wirtschaftliche Auffassung in der Übertragung des unmittelbaren Besitzes bei den oben unter 1. b) bb) erörterten Rechtsgeschäften, bei denen mit der Übertragung keine Entfernung der Salze vom Kaliwerk verbunden ist, keinen Absatz. Allerdings werden auch z. B. bei der Einräumung des Nießbrauches an einem Kaliwerk die Salze an einen „zum Besitz Berechtigten" übertragen, soweit sie auf dem Grund und Boden des Kaliwerksbesitzers lagern.

Nach der wirtschaftlichen Auffassung treten in diesen Fällen aber an Stelle des Kaliwerksbesitzers der Nießbraucher, der Vormund, Testamentsvollstrecker usw. Die Vertreter werden von ihr als Kaliwerksbesitzer angesehen und als Subjekte der Abgabenverpflichtung behandelt.[1]) Sie stützt sich für diese Auffassung auf den § 6 des Kaligesetzes, der besagt: „Kaliwerksbesitzer im Sinne dieses Gesetzes ist, wer ein Kalibergwerk (Kaliwerk) auf eigene Rechnung betreibt". Demnach sollen neben dem Eigentümer, der das Werk selbst oder durch einen Angestellten betreibt, der Nießbraucher, der Pächter, der Ehemann, der kraft des ihm gesetzlich zustehenden Verwaltungsrechts an dem eingebrachten Frauengut das seiner Ehefrau gehörige Bergwerk betreibt, getroffen werden. Die wirtschaftliche Auffassung geht aber weiter, denn sie will auch den Inhaber der elterlichen Gewalt, den Vormund, den Testamentsvollstrecker, den Konkursverwalter und Nachlaßpfleger als Kaliwerksbesitzer behandeln, obwohl im Sinne des § 6 Kaliwerksbesitzer nur derjenige ist, der ein Kaliwerk auf eigene Rechnung betreibt. Sie

---

[1]) Görres-Kormann, Komm. S. 19

führt aus, daß der Wortlaut des Gesetzes zu eng sei.[1]) Der Gesetzgeber habe mit den Worten „auf eigene Rechnung" offenbar sagen wollen: „kraft eigenen Rechts".

M. E. ist es gar nicht nötig, den Wortlaut des Gesetzes in dieser etwas willkürlichen Weise zu interpretieren. Der § 6 gibt nur eine Definition des Begriffes des Kaliwerksbesitzers, schließt aber weder eine gesetzliche, noch gewillkürte Vertretung aus. Den Vormund, Nachlaßpfleger, Nachlaßverwalter, Testamentsvollstrecker usw. wird man lediglich als Vertreter anzusehen haben; Kaliwerksbesitzer bleiben jedoch die Vertretenen.

c) Ihre Stellungnahme hinsichtlich der unter II. 1. c) erörterten Rechtsgeschäfte.

In den Fällen nun, wo eine mittelbare Besitzübertragung in Gemäßheit der §§ 868, 930 u. 931 BGB. erfolgt, stehen die zivilistische und die wirtschaftliche Auffassung, soweit eine mittelbare Besitzübertragung in Betracht kommt, auf demselben Standpunkt, d. h. beide Theorien sehen die mittelbare Besitzübertragung auch als Absatzakt an. Im Gegensatz hierzu steht, wie bereits erörtert, die materiell-zivilistische Theorie, die eine Übertragung des nur mittelbaren Besitzes an den Kalisalzen nicht als Absatz bezeichnet, da diese Art der Besitzübertragung keinen sinnfällig erkennbaren Vorgang darstellt. Die wirtschaftliche Auffassung geht davon aus, daß der Gesetzgeber in erster Linie bei der Besitzübertragung die Eigentumsübertragung ins Auge gefaßt hat.[2]) Sie nimmt daher an, daß auch in den Fällen, in denen die Eigentumsübertragung ohne Besitzübertragung (§§ 929 Satz 2, 931)

---

[1]) Görres-Kormann, Komm. S. 19.

[2]) AnnDR. Nr. 2 S. 24.

oder doch ohne die Übertragung des unmittelbaren Besitzes (§ 930 BGB.) erfolgt, bereits der Augenblick der Eigentumsübertragung als der für die Vollendung des Absatzaktes maßgebende Zeitpunkt angesehen werden muß. Daraus ist eine wichtige Folgerung zu ziehen. In allen Fällen, wo die Übertragung der Kalisalze nach der wirtschaftlichen Auffassung an einen „zum Besitz Verpflichteten" erfolgt — hier liegt, wie bereits erörtert, nach der wirtschaftlichen Auffassung kein Absatz vor —, kann der Absatzakt infolgedessen dadurch herbeigeführt werden, daß zwischen dem unmittelbaren Besitzer und dem Kaliwerksbesitzer eine Eigentumsübertragung gemäß dem § 929 Satz 2 oder § 931 BGB. erfolgt. So kann z. B. bei der Leihe, wenn der Entleiher die Sache einem Dritten weiter gegeben hat, sowohl dem Dritten nach § 929 Satz 2 wie auch dem ursprünglichen Entleiher nach § 931 BGB. das Eigentum an den Salzen übertragen werden, und damit würde der Absatzakt und die Abgabepflicht eingetreten sein. Die wirtschaftliche Auffassung hilft sich hier wieder dadurch, daß sie in diesen Fällen, damit die Abgabepflicht nicht umgangen wird, den Ergänzungsbegriff des mittelbaren Absatzes zur Anwendung bringen will.[1])

Die Schwierigkeiten, die sich bei Anwendung des § 930 BGB. besonders bei Auslandsverkäufen von Kalisalzen ergeben, führt Kormann zutreffend in folgender Weise aus[2]): „Geschieht nämlich die Übergabe der von dem Ausländer gekauften Salze in der Art des § 930 BGB., so ist, wenn der ausländische Erwerber später die Zusendung der gekauften Salze nach dem Ausland wünscht, er selbst dazu nicht in der Lage, da er unter dem Absatz-

---

[1]) vgl. S. 23.

[2]) AnnDR. 1911 Nr. 2 S. 25.

verbot des § 4 steht;[1]) bewirkt aber der Kaliwerksbesitzer die Versendung, so muß er sich auf sein Kontingent infolge § 3 Abs. III eine Lieferung von neuem anrechnen lassen, die er schon einmal abgesetzt hat und die ihm schon einmal auf sein Kontingent in Anrechnung gebracht ist". Diese offenbare Härte vermeidet das Reichsgericht dadurch, indem es einen nach § 930 BGB. sich vollziehenden Absatz nicht dem § 4 des Kaligesetzes unterstellen will. Darüber führt es aus[2]): „Der § 4, der besagt, der Absatz von Kalisalzen nach dem Auslande darf nur durch Kaliwerksbesitzer erfolgen, steht im engsten Zusammenhang mit § 3 Abs. III, wo es heißt: ‚Als Absatz gilt drittens jede Versendung von Kalisalzen in das Ausland'. Es ist davon auszugehen, daß das Kaligesetz in erster Linie den Zweck verfolgt, die Kalischätze Deutschlands im Inlande festzuhalten, damit sie der deutschen Landwirtschaft und Industrie zur Verfügung stehen. Der § 4 kann daher nur solchen Absatz im Auge haben, der diesem Zwecke zuwiderläuft. Dies trifft nur zu, wenn Kali, das sich tatsächlich im Inlande befindet, von hier aus in Natur über die Grenze geschafft wird. Nur in diesem Fall wird das Kali der Verwendung im Inlande entzogen, und gerade dieses, soweit es nicht unter staatlicher Aufsicht geschieht, zu verhindern, ist der Grundgedanke des § 4; seinem Verbot untersteht daher nur ein Absatz, der eine natürliche körperliche Versendung ins Ausland darstellt, mag sich mit ihr eine Besitzübertragung verbinden oder nicht".

Man wird dieser Beweisführung des Reichsgerichts

---

[1]) Der § 4 lautet: „Der Absatz von Kalisalzen nach dem Ausland darf nur durch Kaliwerksbesitzer erfolgen".

[2]) RG. v. 8. 1. 1912, Z. f. Bergrecht S. 389.

unbedenklich beitreten können; jedoch wird man weitergehen müssen wie das Reichsgericht und nicht nur die Anwendung des § 930 BGB. hinsichtlich der Auslandsverkäufe zu verneinen haben. Vielmehr wird jede Veräußerung, die in Gemäßheit der §§ 930, 931 BGB. erfolgt, nicht als Absatz anzusehen sein.

III. Kritische Untersuchung der Theorien zu II.

1. Im allgemeinen.

a) Der dingliche Charakter der Besitzübertragung.

Es ist bereits erwähnt, daß allen drei Theorien gemeinsam ist, daß die Besitzübertragung im Sinne des Kaligesetzes ein dingliches Rechtsgeschäft ist, und daß demnach der Absatzakt noch nicht vollendet ist mit dem Abschluß eines diesem dinglichen Geschäfte zugrunde liegenden obligatorischen Rechtsgeschäftes. Dieser Auffassung wird man unbedenklich beitreten können. Die dingliche Natur der Besitzübertragung ergibt sich aus ihrem Verhältnis zu dem kausalen obligatorischen Rechtsgeschäft. Daß die Besitzübertragung ein Rechtsgeschäft ist, erhellt daraus, daß sie zwei Willenserklärungen in sich schließt, nämlich den Willen Besitz zu übertragen und den Willen Besitz zu erwerben. Daß aber auch die Besitzübertragung im Sinne des Kaligesetzes ein dingliches Rechtsgeschäft sein muß, ergibt sich aus der Natur dieses Gesetzes.

Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß es dem Kaligesetz nicht entgegensteht, wenn der einzelne Kaliwerksbesitzer langfristige Lieferungsverträge abschließt. Auch die Gültigkeit der vor dem Inkrafttreten des Gesetzes abgeschlossenen Lieferungsverträge wird durch das Gesetz nicht in Frage gestellt, wie aus den Bestimmungen der

§§ 45 u. 46 zu schließen ist.[1]) Hinsichtlich der bestehenden Lieferungsverträge wollte der Bundesratsentwurf[2]) der Vertriebsgemeinschaft die Verpflichtung auferlegen, ihren Mitgliedern, die vor dem 17. 12. 1910, dem Tage der Veröffentlichung des ersten Gesetzentwurfs, derartige Verträge geschlossen hatten, die unmittelbare Ausführung der Lieferungen nach Maßgabe der vertraglichen Verpflichtungen zu gestatten. Soweit die unmittelbare Lieferung eines Gemeinschaftsmitgliedes sich in den Grenzen seiner Beteiligungsziffer hielt, sagt der Entwurf in der Begründung, hatte es kein Bedenken, ihm die Lieferung ohne weiteres zu gestatten; soweit sie jedoch über diese Grenzen hinausging, wurden die übrigen Mitglieder, da diesen eine entsprechende Menge von Kalisalzen entzogen wurde, geschädigt. Der Ausgleich sollte dadurch geschaffen werden, daß das Mitglied von den über seine Beteiligungsziffer gelieferten Kalisalzmengen an die Betriebsgemeinschaft eine nach der Höhe der Mehrlieferung gestaffelte Vergütung entrichten sollte.[3])

Nach dem Reichskaligesetz unterliegen die Lieferungen aus diesen Verträgen der Überkontingentsabgabe des § 26, soweit die nach dem 1. 5. 1910 gelieferten Mengen die Kontingente der beteiligten Werke überschreiten (§ 7 Abs. 3). Durch § 46 ist nun aber dem Bundesrat die Ermächtigung erteilt, die Abgaben so weit zu ermäßigen, daß die Preise einschließlich der Abgaben nicht höher werden als die bis zum 30. 6. 1909 in Geltung gewesenen Preise. Diese Bestimmung geht demnach darauf hinaus, bei den lang-

[1]) Die §§ 45 u. 46 enthalten Übergangsbestimmungen. Der § 46 insbesondere überträgt dem Bundesrat die Berechtigung, von Fall zu Fall Abgabenminderung bezw. völlige Befreiung eintreten zu lassen.

[2]) § 33 des Entw.

[3]) § 33 des Entw.

fristigen Verträgen die Abgabepflicht möglichst zu erleichtern. Es würde daher der Absicht des Gesetzgebers nicht entsprechen, wenn die Abgabepflicht bei Lieferungsverträgen schon mit dem Abschluß derselben eintreten würde, der Absatz also das Moment des obligatorischen Kaufabschlusses sein würde. Dies würde für den abschließenden Kaliwerksbesitzer eine sehr erhebliche Härte bedeuten, weil er den Kaufpreis für die gelieferten Kalisalze bei langfristigen Verträgen in der Regel jedenfalls nicht mit dem Abschluß derselben erhält.

b) Der Begriff der Besitzübertragung im Reichskaligesetz.

Da nach dem Gesetz nur Besitzübertragung Absatz ist, scheiden für den Absatzbegriff alle die Fälle der einseitigen Besitzergreifung aus, da hier der Wille Besitz zu übertragen — animus transferendi — fehlt. Auszuscheiden sind ferner alle die Fälle, in denen zwar die tatsächliche Herrschaft über das Kali, aber nicht der Besitz des Kali übertragen wird. Das kommt in Betracht in der Bestimmung des § 855 BGB., die besagt: „Übt jemand die tatsächliche Gewalt über eine Sache für einen anderen in dessen Haushalt oder Erwerbsgeschäft oder in einem ähnlichen Verhältnis aus, vermöge dessen er den sich auf die Sache beziehenden Weisungen des anderen Folge zu leisten hat, so ist nur der andere Besitzer". Hieraus ergibt sich, daß, da die Übergabe an einen Besitzdiener keine Übertragung des Besitzes ist, auch die Übergabe von Kali an einen Besitzdiener im Sinne des Kaligesetzes keine Besitzübertragung sein kann. Auch der Fall, wo ein Besitzübergang eines ganzen Kalibergwerkes auf einen Erben gemäß § 857 BGB. erfolgt, fällt nicht unter den Absatzbegriff. Das ergibt sich schon aus der Erwägung, daß in diesen Fällen lediglich die Person des Besitzers wechselt, während die Salze selbst

an Ort und Stelle bleiben. Da nach dem Sprachgebrauch unter dem Worte „absetzen" eine Platzveränderung oder eine Fortbewegung zu verstehen ist, können die Salze beim Besitzübergang auf den Erben als „abgesetzt" nicht betrachtet werden.

Eine Besitzübertragung von Kalisalzen kann demnach insoweit schon nicht als Absatz angesehen werden, als dies dem Sinne des Wortes Absatz widerspricht.

Sind die drei Theorien darüber einig, daß unter der Besitzübertragung ein dingliches Rechtsgeschäft zu verstehen ist, so gehen sie doch darüber weit auseinander, inwiefern die Besitzübertragung von Kalisalzen mit dem Absatz derselben gleichbedeutend ist. Unter Berücksichtigung des oben eingeschränkten Begriffes der Besitzübertragung soll nun eine kritische Untersuchung der Theorien folgen.

2. Im besonderen.

a) Die wirtschaftliche Theorie.

Eine besondere Stellung nimmt unter den drei Auffassungen die wirtschaftliche ein, da sie ganz von den zivilistischen Begriffen absieht und einen wirtschaftlichen Begriff ihrem Absatzbegriff zugrunde legt, indem sie, sich stützend auf § 3 Abs. IV, davon ausgeht, daß das Wesentliche des Absatzbegriffes das Herausgelangen der Kalisalze aus dem wirtschaftlichen Machtbereiche des Kaliwerksbesitzers ist. Was ist nun unter diesem wirtschaftlichen Machtbereich des Kaliwerksbesitzers zu verstehen und wie ist er begrenzt? Bei der Beantwortung dieser Frage wird man wiederum von der Grundlage der wirtschaftlichen Auffassung, dem § 3 Abs. IV auszugehen haben. Da bei § 3 Abs. IV trotz Besitz- und Eigentumsübertragung der Kalisalze kein Absatz vorliegt, könnte man geneigt sein,

unter dem wirtschaftlichen Machtbereich die tatsächliche Herrschaft des Kaliwerksbesitzers über das Kali zu verstehen. Denn irgend ein Recht hat der Kaliwerksbesitzer an den Salzen, die der Sonderfabrikant von ihm bekommen hat, nicht mehr; durch die auf den Sonderfabrikanten erfolgte Besitz- und Eigentumsübertragung der Kalisalze hat der Kaliwerksbesitzer jedes Recht an den Kalisalzen verloren. Zur Beantwortung der Frage, ob dem Kaliwerksbesitzer auch wirklich ein Recht an den dem Sonderfabrikanten übergebenen Kalisalzen nicht mehr zusteht, bedarf es einer kurzen Untersuchung der rechtlichen Natur des § 3 Abs. IV. Da der Sonderfabrikant die Rohsalze zum Zwecke der Weiterverarbeitung erhält, liegt es an sich nahe, den § 3 Abs. IV als Werkvertrag aufzufassen. Dem Werkvertrag ist jedoch wesentlich, daß der Unternehmer die gelieferten Stoffe nicht für sich, sondern für den Besteller verarbeitet, der auch durch die Verarbeitung das Eigentum erwirbt. Der Sonderfabrikant verarbeitet nun die gelieferten Rohsalze nicht für den Kaliwerksbesitzer, sondern für sich. Aus diesem Grunde wird man den § 3 Abs. IV nicht als Werkvertrag, sondern als Kaufvertrag anzusehen haben.

Wenn der Kaliwerksbesitzer nun jedoch kein Recht mehr an den dem Sonderfabrikanten gelieferten Rohsalzen hat, übt er dann wenigstens noch an diesen die tatsächliche Herrschaft aus? Das scheint auf den ersten Blick, wenn man an die starke Abhängigkeit des Sonderfabrikanten von dem Kaliwerksbesitzer denkt, der Fall zu sein. Man wird aber berücksichtigen müssen, daß der Sonderfabrikant hinsichtlich der Verarbeitung der gelieferten Rohsalze völlig unabhängig ist. Zu welchen Produkten er die Salze verarbeitet, steht an sich in seinem Ermessen. Verarbeitet er sie aber nicht zu den im § 2

Abs. 1 b u. c bezeichneten Erzeugnissen, d. h. also nicht zu Produkten, die dem Kaligesetz unterstehen, so hat das zur Folge, daß der Absatzakt schon in dem Augenblick als eingetreten gilt, wo ihm die Salze von dem Kaliwerksbesitzer übergeben sind. Dies ist ohne weiteres per argumentum e contrario aus § 3 Abs. IV zu schließen. Im übrigen besteht die Abhängigkeit des Sonderfabrikanten lediglich darin, daß er die Salze nicht durch Verkauf verwerten kann wie er will, sondern daß er diese abzusetzen hat nach den Anordnungen des Kaliwerksbesitzers. Erwähnt mag hier werden, daß in der Praxis eine vertragliche Bindung zwischen dem Sonderfabrikanten und dem Kaliwerksbesitzer in der Regel nicht besteht. Die Verträge sind vielmehr zwischen dem Sonderfabrikanten und dem Kalisyndikat abgeschlossen, das seinerseits die Kaliwerksbesitzer — Syndikatsmitglieder — bestimmt, die dem Sonderfabrikanten die Rohsalze zu liefern haben. Besteht ein Abhängigkeitsverhältnis zwischen einer Sonderfabrik und einem Kaliwerksbesitzer nicht mehr, so kommt der § 3 Abs. IV gar nicht zur Anwendung.

Auf Grund des Wortlautes des § 3 Abs. IV wird man somit zu dem Ergebnis kommen, daß der wirtschaftliche Machtbereich des Kaliwerksbesitzers bei Zugrundelegung dieser Bestimmung nicht etwa gleichbedeutend ist mit der tatsächlichen oder rechtlichen Herrschaft des Kaliwerksbesitzers. Vielmehr wird man nach § 3 Abs. IV den Begriff des wirtschaftlichen Machtbereichs weiter fassen müssen, weil auch noch die Kalisalze, die dem Kaliwerksbesitzer in rechtlicher und tatsächlicher Beziehung entzogen sind, seiner Einflußsphäre unterliegen. Unter dem wirtschaftlichen Machtbereich wird man daher die Einflußsphäre des Kaliwerksbesitzers zu verstehen haben. Nicht das Herausgelangen der Kalisalze aus seinem rechtlichen oder

tatsächlichen Machtbereich, sondern erst aus dieser Einflußsphäre ist Absatz. Zieht man aus diesem Ergebnis die Folgerung, so dürfte z. B. nach der wirtschaftlichen Auffassung die Abgabe von Kalisalzen an einen Mieter, z. B. zu Ausstellungszwecken, kein Absatz sein, weil das vermietete Kali noch keineswegs der Einflußsphäre des Kaliwerksbesitzers entrückt ist. Diese Folgerung zieht nun aber die wirtschaftliche Auffassung nicht, denn sie läßt bei der Hingabe von Kalisalzen den Absatzakt deswegen eintreten, weil der Mieter ein „Recht zum Besitz“ hat.

Die Einteilung in „Recht und Pflicht zum Besitz“, die die wirtschaftliche Auffassung macht, steht, ganz abgesehen davon, daß sie im § 3 des Gesetzes keine Stütze findet, im Widerspruch zu ihren eigenen Grundgedanken, denn die rechtliche Stellung des Erwerbers berührt an sich den Grundgedanken der wirtschaftlichen Auffassung nicht. Obwohl der Erwerber im § 3 Abs. IV das Eigentum an den übertragenen Salzen erwirbt, liegt doch kein Absatz vor, weil eben die Kalisalze noch dem wirtschaftlichen Machtbereiche des Kaliwerksbesitzers — worunter wir die Einflußsphäre zu verstehen haben — nicht entzogen sind. Wenn aber ohne weiteres aus § 3 Abs. IV zu folgern ist, daß selbst der Eigentumsübergang nicht den Absatzakt herbeiführt, um wieviel mehr ist dann unbeachtlich, ob der Erwerber ein „Recht“ oder eine „Pflicht zum Besitz“ hat. Der sich aus § 3 Abs. IV entwickelnde Absatzbegriff der wirtschaftlichen Auffassung dürfte es nicht zulassen, daß für den Absatzakt die rechtliche Stellung des Erwerbers von Wichtigkeit ist. Richtig ist natürlich an sich, daß der wirtschaftliche Machtbereich des Kaliwerksbesitzers — sieht man von dem Gesetz ganz ab — dadurch eingeengt wird, daß der Erwerber „ein Recht zum Besitz hat“. Es wird aber der Begriff des wirtschaftlichen Machtbereichs, wie er sich aus

§ 3 Abs. IV ergibt, den eben die wirtschaftliche Auffassung ihrem Absatzbegriff zugrunde legt, in keiner Weise durch die Stellung des Erwerbers bezüglich der übertragenen Kalisalze beeinflußt. Den Absatzakt in einer bestimmten Anzahl von Fällen davon abhängig zu machen, ob der Erwerber ein „Recht“ oder eine „Pflicht zum Besitz“ hat, widerspricht daher der Konstruktion der wirtschaftlichen Auffassung deswegen, weil sie das wirtschaftliche Moment zu entscheidender Bedeutung für den Absatzakt erhebt.

Die Einteilung von „Recht und Pflicht zum Besitz“ ist aber, und das ist für die Beurteilung der wirtschaftlichen Auffassung von wesentlicher Bedeutung, auch rechtlich nicht haltbar. Es ist unrichtig, daß die „zum Besitz Verpflichteten“, wie etwa z. B. der Entleiher und der Verwahrer, überhaupt kein Recht zum Besitz haben. Sie haben tatsächlich doch ein Recht zum Besitz, zum mindesten bis zu dem Augenblick, wo das Rückforderungsrecht von dem ursprünglichen Besitzer geltend gemacht wird.

Kann man schon aus diesem Grunde der wirtschaftlichen Auffassung nicht folgen, so sprechen auch noch andere schwerwiegende Bedenken gegen sie. K o r m a n n erblickt den Vorzug der wirtschaftlichen Auffassung darin, daß diese unbillige Ergebnisse zu vermeiden wüßte. Er führt aus, die Annahme, Besitzübertragung von Kalisalzen an einen Verwahrer sei auch Besitzübertragung im Sinne des Kaligesetzes,[1]) wäre nicht vereinbar mit § 3 Abs. IV, denn es wäre unlogisch vom Gesetzgeber, wenn er einerseits im § 3 Abs. IV sagen wollte: „Bei wirtschaftlicher Abhängigkeit des Erwerbers vom Kaliwerksbesitzer ist sogar die Eigentumsübertragung nicht Absatz in meinem Sinn“, und wenn er dann wieder im § 3 Abs. I sagen wollte: „Trotz solcher

---

[1]) G ö r r e s - K o r m a n n, Komm. S. 10.

wirtschaftlichen Abhängigkeit soll aber schon bloße Besitzübertragung Absatz in meinem Sinne sein".[1]) Man wird dieser Argumentation schwerlich beipflichten können. Denn das Gesetz sagt nicht allgemein im § 3 Abs. IV: Bei wirtschaftlicher Abhängigkeit des Erwerbers vom Kaliwerksbesitzer ist sogar die Eigentumsübertragung nicht Absatz. Auch müßte dann konsequenterweise — legt man auf die wirtschaftliche Abhängigkeit entscheidenden Wert — bei der Hingabe von Kalisalzen zu Darlehenszwecken kein Absatz vorliegen, weil der Darlehensnehmer sich in wirtschaftlicher Abhängigkeit von dem Darlehensgeber befindet und auch beim Darlehen in der Regel eine Eigentumsübertragung stattfindet. Aber wie bereits erörtert, nimmt auch Kormann bei Hingabe von Kalisalzen zu Darlehenszwecken Absatz an.[2]) Das Gesetz sagt im § 3 Abs. IV lediglich, in einem ganz bestimmten Fall, nämlich bei der Übertragung von Kali an einen wirtschaftlich abhängigen Sonderfabrikanten, liegt trotz Eigentumsübertragung kein Absatz vor. Die Übergabe von Kalisalzen an einen Verwahrer oder Darlehensnehmer kann nicht in Parallele gestellt werden mit der Hingabe der Salze an den abhängigen Sonderfabrikanten, weil die Abgabe von Rohsalzen an diesen einen Ausnahmefall darstellt.

§ 3 Abs. IV ist eine Ausnahmebestimmung, und daher darf aus ihr eine allgemeine Definition des Absatzbegriffes nicht hergeleitet werden. Das ist der Hauptgrund, der gegen die wirtschaftliche Auffassung spricht. Daß § 3 Abs. IV eine Ausnahmebestimmung ist, ergibt sich schon aus dem Wortlaut des Gesetzes. Denn während das Gesetz in § 3 Abs. I davon spricht: „Absatz ist jede Besitz-

---

[1]) AnnDR. S. 23.

[2]) vgl. S. 18.

übertragung", heißt es in § 3 Abs. II—IV: „als Absatz gilt usw.". Es handelt sich hier also um Fiktionen, die das Gesetz aufstellt.

Auch aus der Entstehung des Gesetzes ergibt sich, daß § 3 Abs. IV eine Ausnahmebestimmung ist. Darüber führt insbesondere zutreffend Voelkel aus[1]): „Die Fabriken zur Verarbeitung von Kalisalzen zerfallen in zwei verschiedene Gruppen. Zu der ersten Gruppe gehören die Fabriken, die Kalisalze zu Fabrikaten verarbeiten, welche ebenfalls als Kalisalze im Sinne des Gesetzes (§ 2 Abs. 1 b u. c) gelten (Chlorkaliumfabriken). Diese Fabriken bilden, wenn sie im Besitz des Kaliwerks stehen, mit dem Kalibergwerk eine Einheit. Zur zweiten Gruppe sind die Fabriken zu rechnen, die Kalisalze zu anderen als den in § 2 Abs. 1 b u. c bezeichneten Fabrikaten verarbeiten, die also nicht Kalisalze im Sinne des Gesetzes sind. Eine eigenartige Stellung nehmen nun diejenigen Fabriken der ersten Gruppe ein, welche nicht dem die Rohsalze liefernden Kaliwerksbesitzer gehören, nämlich die sogen. Sonderfabriken.[2]) Während zurzeit jeder Kaliwerksbesitzer regelmäßig eine eigene Chlorkaliumfabrik betreibt, befanden sich im ersten Entwicklungsstadium der Kali-

---

[1]) Voelkel S. 50.

[2]) Als bestehende Sonderfabriken im Sinne der §§ 5 u. 49 des Kaligesetzes sind die folgenden anzusehen: a) die Vereinigten chemischen Fabriken Leopoldshall; b) Concordia, chemische Fabrik Leopoldshall; c) die chemische Fabrik Friedrichshütte; d) die Staßfurter chemische Fabrik, Staßfurt; e) die chemische Fabrik von Beit & Co., Staßfurt; f) die chemische Fabrik Harburg-Staßfurt; g) die chemischen Werke Schönebeck; h) die chemische Fabrik von Schachnow & Wolff, Leopoldshall. Auf die Streitfrage, ob die Entstehung weiterer Sonderfabriken möglich ist, braucht hier nicht eingegangen zu werden. Kormann bejaht dies (vgl. Kaligesetz § 49); Voelkel ist anderer Meinung (Komm. zu § 3 Anm. 6).

industrie die Chlorkaliumfabriken meist in den Händen besonderer Unternehmer. Als im Laufe der weiteren Entwicklung die Kaliwerksbesitzer allmählich dazu übergingen, ihre Salze in ihren eigenen Fabriken zu verarbeiten, verringerte sich naturgemäß ihr Interesse an der Versorgung fremder Fabriken mit Rohsalzen. Indessen erhielt sich mit Rücksicht auf deren Bedeutung für die erste Entwicklung der Kaliindustrie bei den Kaliwerksbesitzern das Gefühl einer gewissen Verpflichtung, den Bedarf der Fabriken an Rohsalzen auch fernerhin zu decken, was in dem letzten Syndikatsvertrage in der Weise zum Ausdruck kam, daß das Syndikat selbst unter gewissen Voraussetzungen und Einschränkungen den Fabriken ihre Kalisalzbezüge sicherte. Das Rechtsverhältnis zu diesen Sonderfabriken wurde dahin geregelt, daß sie dem Syndikat gegenüber als zugehörig zu dem ihnen die Rohsalze liefernden Kalibergwerke galten. Voraussetzung hierfür war, daß der Besitzer der Sonderfabrik jederzeit zu einem den Syndikatszwecken entsprechenden oder doch nicht widersprechenden Verhalten angehalten werden konnte. Dieser eigenartigen, durch die geschichtliche Entwicklung begründeten Stellung der Sonderfabriken trägt das Gesetz durch die Bestimmungen in § 3 Abs. IV, §§ 5 u. 49 Rechnung, hält insbesondere die auf den Syndikatsverträgen beruhende Fiktion der Zugehörigkeit der Sonderfabriken zu den die Rohsalze liefernden Kaliwerksbesitzern aufrecht unter der Voraussetzung, daß die Besitzer der Sonderfabriken den Anordnungen des liefernden Kaliwerksbesitzers hinsichtlich des Absatzes unbedingt nachzukommen verpflichtet sind. Unter dieser Voraussetzung gelten die in den Fabriken hergestellten Fabrikate als Erzeugnisse des Kaliwerksbesitzers". Gilt daher vermöge dieser besonderen Stellung der Sonderfabriken die Lieferung

von Kalisalzen an diese nicht als Absatz, so rechtfertigt sich daraus noch nicht der allgemeine Schluß, den die wirtschaftliche Auffassung zieht, daß überhaupt kein Absatz vorliegt, wenn Kalisalze an einen Erwerber übertragen werden, der sich in gleicher oder ähnlicher wirtschaftlicher Abhängigkeit von dem Kaliwerksbesitzer befindet wie der Sonderfabrikant.

Man wird vielmehr, um feststellen zu können, ob die Anwendung der wirtschaftlichen Auffassung zu billigen Ergebnissen führt, die verschiedenen obligatorischen Rechtsverhältnisse untereinander vergleichen müssen. Und da gelangt man keineswegs immer zu befriedigenden Ergebnissen. Nach der wirtschaftlichen Auffassung liegt dann z. B. Absatz vor, wenn der Kaliwerksbesitzer einem Dritten Kalisalze als Darlehen gibt, nicht aber dann, wenn er die Kalisalze nach den gesetzlichen Bestimmungen verleiht. In dem ersten Fall muß der Kaliwerksbesitzer die Abgabe bezahlen; in dem zweiten Fall dagegen, obwohl er viel günstiger gestellt ist, da er ein jederzeitiges Rückforderungsrecht hat und er nicht wie beim Darlehen an eine Kündigungsfrist gebunden ist, tritt die Abgabepflicht nicht ein. Es ist auch nicht recht einzusehen, warum der Kaliwerksbesitzer, der einem Verwahrer Kalisalze zur Aufbewahrung gibt, keine Abgaben bezahlen soll, während derjenige, der solche an einen Mieter gibt, diese zu entrichten hat. Das gilt insbesondere da, wo die Aufbewahrung unentgeltlich erfolgt. In dem einen Fall besteht der Nutzen für den Kaliwerksbesitzer darin, daß er seine eigenen Lagerräume anderweitig verwerten kann, in dem anderen, daß er als Entgelt die Miete bezahlt bekommt. Den einen oder anderen besser zu stellen, würde gar nicht der Billigkeit entsprechen. Auch scheint es ein wenig befriedigendes Ergebnis, daß der Kaliwerksbesitzer, der einem

anderen Kalisalze unentgeltlich als Darlehen gibt, durch die Abgabepflicht schlechter gestellt sein soll als der, der einem Dritten Kali zur Verwahrung gibt. Wenn endlich Kormann meint,[1]) es sei unbillig, daß die Kaliabgaben fällig würden, wenn die in fremden Lagerräumen aufbewahrten Kalivorräte durch Brand vernichtet würden, so ist dieser Einwand nicht stichhaltig, da in diesem Fall die vernichteten Salze nicht als „abgesetzt" anzusehen sind und daher auch nicht auf das Kontingent des Kaliwerksbesitzers zur Anrechnung kommen.

Die wirtschaftliche Auffassung hat weiter, und das erkennt Kormann selbst an,[2]) den Nachteil, daß sie zu zahlreichen Zweifeln über den Zeitpunkt der Vollendung des Absatzaktes führt und insbesondere die praktische Handhabung des Gesetzes erschwert. Schon der Ausgangspunkt, die Herausgabe der Kalisalze aus dem wirtschaftlichen Machtbereich des Kaliwerksbesitzers, ist bedenklich in Anbetracht des Umstandes, daß der Begriff des wirtschaftlichen Machtbereichs nicht fest umgrenzt ist. Die rechtlich nicht haltbare Einteilung in Recht und Pflicht zum Besitz erschwert es zudem, den Augenblick des Absatzaktes einwandfrei festzustellen. Auch kann diese Einteilung dazu führen, daß der Absatzakt umgangen werden kann, besonders infolge eines Überganges von Besitzpflicht zum Besitzrecht. Das mag an folgendem Beispiel erläutert werden:

Zwischen dem Verwahrer und Hinterleger kann gemäß § 700 BGB. vereinbart werden, daß die Kalisalze in das Eigentum des Verwahrers übergehen sollen, und daß der Verwahrer — dies müßte zweckmäßig ein Kali-

[1]) AnnDR. S. 24 Abs. 2.

[2]) Görres-Kormann, Komm. S. 10.

werksbesitzer sein — Kali von gleicher Art, Güte und Menge zurückzugewähren hätte. Infolge dieser Vereinbarung würde der Absatzakt eintreten, und der Einleger, der ja ursprünglich nach der wirtschaftlichen Auffassung abgabefrei bleibt, würde nunmehr an sich abgabepflichtig werden. Wie schwer würde es praktisch sein, festzustellen, ob dieser Übergang der Kalisalze in das Eigentum des Verwahrers, der die Abgabepflicht zur Folge hätte, auch stattgefunden hat. Die Anwendung der §§ 930 u. 931 BGB., die die wirtschaftliche Auffassung befürwortet, trägt ferner dazu bei, gerade bei ihr die zahlreichen Zweifel über den Augenblick des Absatzaktes noch zu vermehren. Kann doch überall dort, wo ursprünglich die Abgabe der Salze an einen „zum Besitz Verpflichteten" erfolgte, der Absatzakt durch eine Vereinbarung nach den §§ 929 Satz 2 und 931 BGB. herbeigeführt werden. Daß in diesen Fällen der Absatzakt schwer, jedenfalls schwerer festzustellen ist als der Augenblick der ursprünglichen Besitzübertragung, erscheint wohl selbstverständlich. Wenn die wirtschaftliche Auffassung endlich die Eigentumsübertragung der Kalisalze in Gemäßheit des § 930 BGB. als Absatz ansieht, so steht dies wiederum mit ihren Grundgedanken in Widerspruch. Man wird bei Anwendung der wirtschaftlichen Auffassung in Hinblick auf die im § 3 Abs. IV für den Absatz so bedeutungslose Eigentumsübertragung kaum sagen dürfen, daß die auf dem Grund und Boden des Kaliwerksbesitzers über Tage lagernden Kalisalze, selbst wenn an diesen das Eigentum übertragen ist, dem wirtschaftlichen Machtbereich des Kaliwerksbesitzers entzogen sind.

Der Ergänzungsbegriff des mittelbaren Absatzes, den die wirtschaftliche Auffassung unter andern auch in diesen Fällen zur Anwendung bringen will, trägt ebenfalls nicht

dazu bei, die Zweifel über den Augenblick des Absatzaktes zu vermindern.

Aus allen diesen Gründen möchte ich die wirtschaftliche Auffassung ablehnen, nicht aber mit der Begründung von Voelkel, der in seiner Kritik eine ernsthafte Widerlegung der wirtschaftlichen Auffassung gar nicht versucht.[1]) Von der von Voelkel und Silberberg vertretenen Theorie unterscheidet sich die wirtschaftliche Auffassung jedenfalls vorteilhaft dadurch, daß sie ihren Absatzbegriff aus dem Kaligesetz selbst herleitet.

b) Die zivilistische Theorie.

Die zivilistische Theorie läßt, ganz abgesehen davon, daß, wie Kormann mit Recht bemerkt,[2]) die Übernahme der formalistischen Begriffe des Bürgerlichen Gesetzbuchs auf das Kaligesetz, das auf materielle Zweckmomente abgestellt ist, bedenklich erscheint, sich schon gegenüber dem Wortlaut des § 3 nicht halten. Sie verkennt zunächst die Bestimmung von § 3 Abs. IV. Denn die Versendung in das Ausland wird sich in der Regel so vollziehen, daß der Kaliwerksbesitzer die zu liefernden Kalisalze einem Frachtführer oder Spediteur übergibt. Diese Übergabe an einen Spediteur ist Besitzübertragung im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Würde nun schon gemäß § 3 Abs. I mit der Übergabe an den Spediteur der Absatzakt vollendet sein, so wäre ja die Bestimmung des § 3 Abs. III völlig überflüssig. Die zivilistische Theorie verkennt weiter auch die Bestimmung des § 3 Abs. II. Aus dieser ergibt sich per argumentum e contrario, daß die Abgabe von Kalisalzen von einer Betriebsstätte des Kaliwerksbesitzers an eine andere

---

[1]) DJZ. 17. Jahrg. Nr. 18 S. 1196.

[2]) Görres-Kormann S. 7 Ziff. 3.

zur Weiterverarbeitung zu den Kalifabrikaten des Gesetzes nicht Absatz ist. Dies spricht dagegen, daß dann die Übergabe von Kalisalzen an einen Spediteur zu dem Zwecke, diese an eine dem Kaliwerksbesitzer gehörige Fabrik weiter zu befördern, Besitzübertragung im Sinne des Kaligesetzes sein wird. Sie verkennt endlich auch den § 3 Abs. IV. Da doch die Eigentumsübertragung der Kalisalze auf einen Sonderfabrikanten kein Absatz ist, kann noch weniger die Übergabe zum Zwecke des Transports zu der Sonderfabrik Absatz sein.

Aber die uneingeschränkte Übertragung des Begriffes der Besitzübertragung des bürgerlichen Rechts wird auch dem Sinne des Wortes „Absatz" nicht gerecht. Nur dort, wo die Besitzübertragung der Kalisalze gleichbedeutend ist mit einer Fortbewegung, einem Absetzen der Salze, wird man von Absatz sprechen können. In den Fällen aber, wo an die Stelle des ursprünglichen Kaliwerksbesitzers z. B. der Vormund, Ehemann, Nießbraucher und Pächter usw. treten, wo also zwar Besitzübertragung von Kalisalzen im streng zivilistischen Sinne vorliegt, ist die Besitzübertragung nicht zugleich der Absatzakt, da die Salze an Ort und Stelle bleiben. Deswegen ist auch eine Eigentumsübertragung an den auf dem Grund und Boden des Kaliwerksbesitzers lagernden Salzen gemäß § 930 BGB. nicht als Absatz anzusehen.

c) Die materiell-zivilistische Auffassung.

Aus diesem Grunde erscheint die materiell-zivilistische Auffassung, die, allerdings ohne jede nähere Begründung, unter Besitzübertragung einen sinnfällig erkennbaren Vorgang versteht, zutreffend. Das entspricht dem, was bereits oben über den Begriff der Besitzübertragung gesagt ist.[1])

---

[1]) vgl. S. 31.

Eine Besitzübertragung von Kalisalzen kann nur dann Absatz sein, wenn tatsächlich ein „Absetzen" derselben erfolgt. Man wird aber auch weiter von der Erwägung ausgehen müssen, und das ist eine Erwägung rein wirtschaftlicher Art, daß mit dem Absatz der Kalisalze die Abgabepflicht eintritt. Diese setzt jenen unbedingt voraus. In Anbetracht der Bedeutung der Kaliabgaben muß es dem Gesetzgeber darauf ankommen, den Augenblick des Absatzes möglichst erkennbar werden zu lassen. Und darum hat er, so wird man annehmen können, den Ausdruck Besitzübertragung, nicht etwa Eigentumsübertragung, gewählt, und zwar in dem Sinne, daß unter ihm verstanden werden soll ein sinnfällig erkennbarer Vorgang. Versteht man nämlich unter Besitzübertragung einen sinnfällig erkennbaren Vorgang, so wird der Augenblick des Absatzaktes und damit auch des Eintritts der Abgabepflicht keine weiteren Schwierigkeiten machen. Wo aber nur mittelbarer Besitz übertragen wird, wie im Falle des § 930 BGB., liegt, weil kein sinnfällig erkennbarer Vorgang vorhanden ist, kein Absatz vor, sehr im Interesse der praktischen Handhabung des Gesetzes, da andernfalls der Augenblick des Absatzes nur verschleiert wird. Für die Richtigkeit dieser Auffassung kann man sich vielleicht auch berufen auf die Ausführungsbestimmungen des Bundesrats zu § 51 Abs. 3.[1] Zutreffend erscheint auch endlich mit Rücksicht auf die Fassung des § 3 Abs. IV und auf die Entwicklung der Sonderfabriken, daß

---

[1] In diesem Absatz heißt es: „Sämtliche Eisenbahnwaggons, welche mit Kalisalzen beladen werden, sind auf dem versendenden Kaliwerke nach näherer Vorschrift der Verteilungsstelle mit einem in die Augen fallenden Zettel zu bekleben, aus dessen Farbe und Aufschrift deutlich zu ersehen ist, ob die Sendung Kalisalze für das Inland oder Ausland enthält".

die materiell-zivilistische Auffassung § 3 Abs. IV als Ausnahmebestimmung bezeichnet. Nicht gegen diese Auffassung sprechen etwa die Absätze II u. III des § 3. Denn liegt bei der Übertragung von Kalisalzen auf den wirtschaftlich abhängigen Sonderfabrikanten gemäß § 3 Abs. IV kein Absatz vor, so kann, da man schlechterdings den Kaliwerksbesitzer nicht ungünstiger stellen darf als den Sonderfabrikanten, naturgemäß auch dann kein Absatz vorliegen, wenn der Kaliwerksbesitzer Salze zum Zwecke der Weiterverarbeitung zu den in § 2 Abs. I b u. c bezeichneten Erzeugnissen an seine eigene Fabrik befördert, wie sich per argumentum e contrario aus § 3 Abs. II ergibt. Andrerseits enthält § 3 keine Bestimmung darüber, daß die Fabrik des Kaliwerksbesitzers in der Nähe seines Kalibergwerkes liegen muß. Sie kann daher sehr wohl im Auslande sich befinden. Dann wäre nach obigem auch die Übertragung der Kalisalze, immer vorausgesetzt, daß sie zum Zwecke der Weiterverarbeitung zu den Kalifabrikaten des Gesetzes erfolgt, kein Absatz und abgabefrei. Gerade um dies jedoch zu verhindern, ist die Bestimmung von § 3 Abs. III geschaffen.[1]) Denn ohne diese Bestimmung wäre der Kaliwerksbesitzer in der Lage, Kalisalze an eine ihm gehörige im Ausland befindliche Fabrik zu senden und damit die Abgabepflicht zu umgehen.

Auch die materiell-zivilistische Auffassung will allerdings den mittelbaren Absatzbegriff anwenden in den Fällen, wo ein Frachtführer z. B. das an die Sonderfabrik zu liefernde Kali vermöge seines gesetzlichen Pfandrechtes nicht abliefert, sondern veräußert. M. E. braucht man jedoch auch in diesem Fall den Ergänzungsbegriff des mittelbaren Absatzes nicht. Denn wenn der Fracht-

---

[1]) Kommissionsbericht S. 2397.

führer das an die Sonderfabrik zu liefernde Kali gar nicht abgegeben hat, kommt § 3 Abs. IV nicht zur Anwendung, da § 3 Abs. IV immer voraussetzt, daß die Abgabe von Rohsalzen an den Sonderfabrikanten bereits erfolgt ist. Kommt es nicht zu einer solchen Abgabe, so tritt § 3 Abs. I ein, und der Absatzakt war bereits mit rückwirkender Kraft vollendet mit der ursprünglichen abgabefreien Besitzübertragung. In gleicher Weise wird man den Fall zu behandeln haben, wo einem Besitzdiener das Eigentum an den übergebenen Salzen in Gemäßheit des § 930 BGB. übertragen wird. Auch hier wird man annehmen müssen, daß der Absatzakt mit Wirkung ex tunc in dem Augenblick eingetreten ist, wo die ursprüngliche Übergabe der Salze erfolgte.

Die materiell-zivilistische Auffassung hat gegenüber der zivilistischen Theorie den Vorteil, daß sie der wirtschaftlichen Bedeutung des Absatzaktes, nämlich der Abgabepflicht und dem Wortlaut des Gesetzes, gerecht wird; gegenüber der wirtschaftlichen Auffassung hat sie den Vorzug, daß sie ihren Absatzbegriff nicht aus der Ausnahmebestimmung des § 3 Abs. IV entwickelt, und daß sie vor allem die praktische Handhabung des Gesetzes erleichtert.

IV. Ergebnisse.

1. Die Formulierung des Absatzbegriffes de lege lata.

a) Nach § 3 Abs. I.

Fassen wir das Ergebnis der bisherigen Untersuchung zusammen, so ergibt sich: Unter Besitzübertragung im Sinne des Kaligesetzes ist ein dingliches Rechtsgeschäft, das einen sinnfällig erkennbaren Vorgang darstellt, zu verstehen. Da gleichgültig ist, an wen die Besitzüber-

tragung erfolgt, ob an einen Händler, Konsumenten usw., würde der Absatzbegriff gemäß § 3 Abs. I de lege lata dahin zu formulieren sein:

Absatz im Sinne dieses Gesetzes ist jedes dingliche sinnfällig erkennbare Rechtsgeschäft, durch das Kalisalze auf einen anderen übertragen werden.

b) Nach § 3 Abs. II u. III.

Bei dem zweiten und dritten Absatz des § 3 entfällt nun der Begriff der Besitzübertragung, mithin überhaupt jedes juristische Kriterium. § 3 Abs. II schließt den Besitzwechsel begrifflich aus, da es sich um die Abgabe von Kalisalzen an eine dem Kaliwerksbesitzer gehörige Fabrik handelt. Hier liegt deswegen Absatz vor, weil es sich um die Verarbeitung der Kalisalze zu solchen Erzeugnissen handelt, die aus dem Bereich des Kaligesetzes fallen.

Zu erwähnen ist hier ferner der vom Gesetzgeber wohl, wie Kormann mit Recht annimmt,[1]) deswegen nicht geregelte Fall, weil er vom Gesetzgeber übersehen worden ist, daß ein Kaliwerksbesitzer Kalisalze abgibt an einen ihm gehörigen landwirtschaftlichen Betrieb. Nach dem Wortlaut von § 3 Abs. II wird man das Vorliegen eines Absatzaktes verneinen müssen.

Auch bei § 3 Abs. III ist das Moment der Besitzübertragung völlig unerheblich. Jede tatsächliche Versendung der Kalisalze in das Ausland ist Absatz. Auch die Schutzgebiete sind als Ausland im Sinne des Kaligesetzes anzusehen. Das ergibt sich aus § 25, der besagt: „Der Bundesrat bestimmt, unter welchen Bedingungen die für die Inlandspreise geltenden Vorschriften auf die Lieferungen nach deutschen Schutzgebieten Anwendung finden“.

---

[1]) AnnDR. S. 28 Ziff. 3.

Einer solchen Bestimmung bedürfte es nicht, wenn die Schutzgebiete nicht als Ausland zu betrachten wären. Überdies heißt es in den Ausführungsbestimmungen zu § 25: „Sendungen von Kalisalzen nach den deutschen Schutzgebieten werden bis zur Ankunft im Schutzgebiet als Auslandssendungen behandelt". Dagegen sind Zollausschlußgebiete, wie der Hamburger Freihafen, Inland, da Ausland nicht etwa gleichbedeutend ist mit Zollausland im Sinne der Zollgesetze.[1]) Aus welchem Grunde jede Versendung von Kalisalzen in das Ausland Absatz ist, ist schon oben (S. 46) erörtert.

Die Absatzakte gemäß § 3 Abs. II u. III sind demnach lediglich, im Gegensatz zu dem Absatzakt gemäß § 3 Abs. I, bloße Tatsachen, nicht aber Rechtsgeschäfte.

2. Die Bedeutung von Naturereignissen und unerlaubten Handlungen Dritter für den Absatzbegriff.

Das Pfändungspfandrecht.

Den bisher betrachteten Absatzbegriffen ist gemeinsam, daß sie immer eine Handlung des Kaliwerksbesitzers voraussetzen. Fallen nun auch unter den Absatzbegriff Naturereignisse oder Handlungen Dritter? Kormann verneint dies, wenigstens soweit unerlaubte Handlungen Dritter in Frage kommen.[2]) Man wird sich dieser Auffassung anschließen können. In den Fällen, wo etwa die über Tage liegenden Kalisalze des Kaliwerksbesitzers durch Brand vernichtet werden, wird man einen Absatz nicht für vorliegend erachten können, da es an einer Übertragung des Besitzes fehlt. Anderseits wird man da, wo Kalisalze auf dem Transport durch höhere Gewalt

[1]) Voelkel Anm. 1 zu § 4.

[2]) AnnDR. Nr. 1 S. 29 Ziff. 3.

vernichtet werden, dies als unerheblich für den Absatz ansehen müssen. Denn der Absatzakt hat sich nach unserer Auffassung schon vorher vollzogen, und die Abgaben sind bereits fällig geworden. Wo aber Kalisalze auf dem Wege zur Sonderfabrik untergehen, wird man wiederum keinen Absatz annehmen können. Vielmann scheint allerdings der Ansicht zu sein, daß auch diejenigen Kalisalze, die auf dem Wege von einem Kalibergwerke nach ihrem Bestimmungsorte, also auch wohl nach der Sonderfabrik, durch Havarie beschädigt werden oder im Falle von Totalhavarie untergehen, als abgesetzt anzusehen sind.[1] Im anderen Falle, so führt er aus, würde mehreren Kalibergwerken, welche die gleiche Beteiligungsziffer haben, trotzdem eine verschiedene Absatzmenge zustehen, jenachdem, ob von dem einen oder dem anderen Kalibergwerke verladene Kalisalze Havarie erleiden oder nicht.

Diese Konsequenz habe der Gesetzgeber nicht gewollt. Diese Beweisführung ist nicht unbedingt zwingend. Jedenfalls braucht der Kaliwerksbesitzer für die Kalisalze, die auf dem Wege zur Sonderfabrik untergehen, keine Abgaben zu bezahlen; denn selbst wenn die Salze bis zur Sonderfabrik gelangen, ist er ja gemäß § 3 Abs. IV zur Entrichtung von Abgaben nicht verpflichtet. Die Abgabepflicht tritt erst mit dem Augenblick ein, wo die aus den Kalisalzen hergestellten Erzeugnisse die Sonderfabrik verlassen.

Daß Diebstähle gegen den Kaliwerksbesitzer keinen Absatz begründen, ist selbstverständlich, ergibt sich auch aus § 3 Abs. I, da es sich bei Diebstählen um einseitige Besitzergreifung handelt. Auch eine Unterschlagung, die etwa eine Zwischenperson an den ihr zwecks Beförderung

---

[1]) Vielmann S. 6.

zur Sonderfabrik übergebenen Salzen verübt hat, wird man nicht auf das Kontingent des Kaliwerksbesitzers in Anrechnung bringen dürfen.

Zweifelhaft ist die Rechtslage bei Begründung von Pfändungspfandrechten.[1] Die Kalisalze sind veräußerlich und ohne Zweifel, zumal irgendeine gesetzliche Bestimmung nicht entgegensteht, auch pfändbar. Es besteht nun die Möglichkeit, daß Kaliwerksbesitzer ihre Verkäufe in Scheinprozesse kleiden, sich durch Versäumnisurteil zur Zahlung bestimmter Geldsummen verurteilen und dann aus diesem Urteile durch Pfändung von Kalisalzbeständen gegen sich vollstrecken lassen. Wäre diese Pfändung nur als einseitige Besitzergreifung aufzufassen, so würde sie kein Absatz sein. Infolgedessen könnte auf die oben geschilderte Weise ein Kaliwerksbesitzer sein Absatzkontingent ungehindert überschreiten, ohne abgabepflichtig zu werden. Kormann sieht hier zwei Möglichkeiten.[2] Entweder man nimmt im Widerspruch mit dem allgemeinen Grundsatz des Gesetzes, daß nur freiwillige Handlungen des Kaliwerksbesitzers Absatzakte sein können, eine Gleichstellung zwischen der Vollstreckungspfändung und freiwilligen Verpfändung vor. Daß die freiwillige Verpfändung einen Absatzakt darstellt, ist bereits erörtert. Als Folgerung würde sich aus dieser Gleichstellung ergeben, daß im Augenblick der Pfändung der Absatzakt vollzogen sein würde. Die andere Möglichkeit ist nach Kormann die, daß man sich bei einer Pfändung zu einer Anwendung des Begriffes des mittelbaren Absatzes in der Weise entscheidet, daß man den Pfandgläubiger bezw. das sein Pfändungsrecht verwirklichende Staats-

---

[1]) Görres-Kormann S. 14.

[2]) Görres-Kormann S. 14.

organ als Wirtschaftsorgan des Kaliwerkes betrachtet. Vom Standpunkt dieser Auffassung kommt ein Absatz überhaupt nicht zustande, wenn die Pfändung nachträglich aufgehoben wird. Er käme vielmehr nur dann zustande, wenn durch den Pfandgläubiger das gepfändete Kali wirklich durch Veräußerung in den freien Verkehr überführt wird. In diesem Augenblick würde auch die Abgabe aus § 27 für den Kaliwerksbesitzer fällig.

Richtig ist m. E., daß bei einer Pfändung der auf dem Grund und Boden des Kaliwerksbesitzers lagernden Kalisalzbestände, solange die Pfändung nur durch Anlegung von Siegeln ersichtlich gemacht wird, die Salze jedoch im Gewahrsam des Kaliwerksbesitzers belassen werden, kein Absatz vorliegt. Würde die Pfändung jedoch dadurch bewirkt, daß der Gerichtsvollzieher die Salze wegnimmt, so wird man diese Wegnahme der Übergabe gleichzustellen und als Absatzakt anzusehen haben. Man wird berücksichtigen müssen, daß auf das Pfändungspfandrecht die Grundsätze des Vertragspfandes analog anzuwenden sind, jedenfalls soweit nicht die Vorschriften des Prozeßrechtes, insbesondere über die Verwertung des Pfandes, etwas anderes bestimmen.[1])

3. Die Wiederaufhebung des vollendeten Absatzaktes.

Eine Wiederaufhebung des einmal vollendeten Absatzaktes kennt das Gesetz nicht. Das kann zu Unbilligkeiten führen. Denn geschieht aus irgendwelchen Gründen eine Rückgabe der übertragenen Kalisalze, so erfolgt dennoch kein Rückersatz der einmal erstatteten Abgabe. Silberberg will den Kaliwerksbesitzern wenigstens in den Fällen, in denen die Abgabe für zuviel abgesetzte Kalisalze bezahlt,

---

[1]) vgl. auch ZPO. §§ 897, 898.

jedoch eine Rückgabe eines Teils oder der Gesamtheit der betreffenden Kalisalze erfolgt ist, einen Bereicherungsanspruch gegen den Fiskus einräumen.[1]) Dieser Bereicherungsanspruch findet im Kaligesetz jedenfalls keine Stütze.[2])

C. Schluß.
Der Absatzbegriff de lege ferenda.

Die Arbeit hat nachzuweisen versucht, daß der Begriff der Besitzübertragung im Kaligesetz nicht der gleiche sein kann wie im bürgerlichen Recht. Besitzübertragung von Kalisalzen kann nur dann Absatz sein, wenn mit der Besitzübertragung auch eine tatsächliche Fortgabe der Salze verbunden ist. De lege ferenda wird man daher zweckmäßigerweise den schwierigen Begriff der Besitzübertragung ganz auszuschalten haben. Es wird sich empfehlen, dafür das Wort „Abgabe", das das Gesetz schon im § 3 Abs. II—IV verwendet, einzusetzen. Da ferner die räumlichen Beziehungen der Kalisalze zu dem Kaliwerk von wesentlicher Bedeutung sind, kann die Abgabe von Kalisalzen nur dann einen Absatzakt enthalten, wenn sie verbunden ist mit der Entfernung der Salze von dem Kaliwerk. Demnach würde der Absatzbegriff de lege ferenda dahin zu formulieren sein:

> Absatz im Sinne dieses Gesetzes ist jede Abgabe von Kalisalzen an einen anderen, die verbunden ist mit der Entfernung der Salze vom Kaliwerk.

---

[1]) Silberberg Ziff. 536 zu § 26.
[2]) vgl. Görres-Kormann S. 16.

Robert Noske, Borna-Leipzig, Großbetrieb für Dissertationsdruck.